

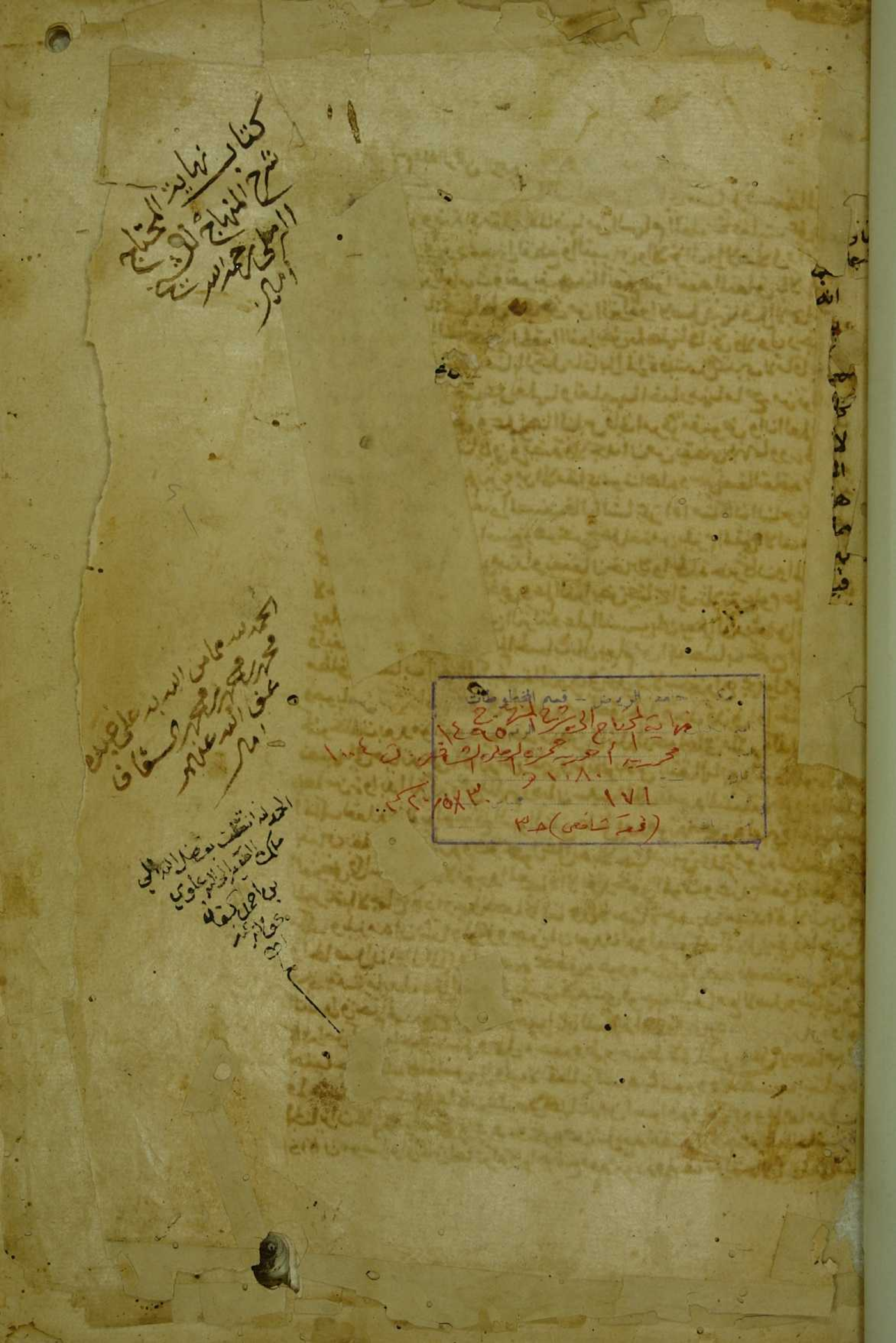
نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، تأليف
شمس الدين الرملي، محمد بن أحمد
١٠٠٤ هـ. كتب سنة ١٠٨٠ هـ.

١٤(١٧١)ق ٣٥ س ٣٠×٢٠سم
نسخة حسنة، خطها نسخ معتاد، طبع
الاعلام ٦: ٢٣٥ الازهرية ٢: ٦٢٦

١٤٩٥

١ ـ المذهب الشافعي، فقه المذاهب الاسلامية
أ ـ المؤلف ب ـ تاريخ النسخ ج ـ شرح
المنهاج.


١٤٩٥
كتاب نهاية المحتاج
للشيخ الرملي


كتاب نهاية المحتاج
شرح المنهاج للنووي
الحمد لله
جامعة الرياض – قسم المخطوطات
نهاية المحتاج الى شرح المنهاج
١٤٩٥
١٧١
(فقه شافعي)

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الفرايض

اي مسايل قسمة المواريث
بمعني مفروضة اي مقدرة لما فيها من السهام المقدرة فغلبت على غيره
لغة التقدير ويرد بمعنى القطع والتبيين والانزال والاحلال والعطا
نصيب مقدر للوارث وتعريف هذا العلم هو الفقه المتعلق بالارث
لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة والاصل فيها قبل الاجماع
واخبار كخبر الشيخين الحقوا الفرايض باهلها فما بقي فلاولى رجل
قوله ذكر بيان ان المراد هنا بالرجل ما قابل المراة فيشمل الصبي لا ما قابل
بالبالغ وورد في الحث على تعلمها وتعليمها اخبار منها ما صح من قوله
تعلموا الفرايض وعلموها الناس فاني امرئ مقبوض وان العلم سيقبض
الفتن حتى يختلف اثنان في فريضة فلا يجدان من يقضي بينهما وورد
وانه ينسى اول علم ينزع من الامة اي بموت اهله وسمي نصفا لتعلقه بالموت
للحياة وقيل صف بمعنى الصنف قال الشاعر اذا مت كان الناس نصفان
واخر مثني بالذي كنت اصنع وهو يخرج على لغة من يلزم المثنى الالف مطلقا
كان ضمير الشان والناس مبتدا ونصفان خبره والجملة خبر كان والمراد با
لا خصوص النصف كما لا يخفى وعلم الفرايض يحتاج الى ثلاثة علوم علم الفتوى
يعلم نصيب كل وارث من التركة وعلم النسب بان يعلم الوارث من الميت بال
وكيفية انتسابه للميت وعلم الحساب بان يعلم من اي حساب تخرج المسيلة و
مطلق الحساب انه علم بكيفية التصرف في عدد لاستخراج مجهول من معلوم
وجوبا **من تركة الميت** وهي ما خلفه من حق كخيار وحد قذف او اختصاص
كخمر تخللت بعد موته ودية اخذت من قاتله لدخولها في ملكه وكذا ما وقع
نصبها في حياته على ما قال الزركشي وما نظر به من انتقالها بعد الموت للورثة
بها من ر وابقا التركة وهي ملكهم رد بان سبب الملك نصبه للشبكة لا هي واذا استقر
الملك لعقلة كانت تركة ووقع السوال عمن عاش بعد موته معجزة لنبي واجاب بعض
بتبين بقا ملكه لتركته وهو محمول على انه بالاحيا تبين عدم موته لكنه خلاف
الغرض في السوال اذ لا توجد المعجزة الا بعد تحقق الموت وعند تحققه ينتقل
للورثة بالاجماع فاذا وجد الاحيا كانت هذه حياة جديدة مبتداة بلا تبين
ملك ويلزمه ان نساه لو تزوجن ان بعده لو ليس كذلك بل يبقى نكاحهن
والحاصل ان زوال الملك والعصمة محقق وعوده مشكوك فيه فيستصحب وا
حتى يتبين ما يدل على العود ولم يثبت فيه شي فوجب البقا مع الاصل وسبابي
الصداق حكم الممسوخ جمادا او حيوانا بالنسبة لحلمه وغيره **بمونة تجهيزه** ولو
كافدا من كفن واجرة غسل وحمل وحفر وطم وحنوط كما في المجموع عن الاصحاب
حتى يا جد لك كالمفلس بل اولى لانقطاع كسبه بالمعروف بحسب يساره
واعساره ولا عبرة بما كان عليه في حياته من اسرافه وتقتيره وعلم مما مر في
الجنايز ان عليه مونة تجهيز عبده ونحوه ممن تلزمه نفقته كزوجته غير الناشزة
اذا كان موسرا وان كان لها تركة واجتمع معه بمونته ولم تف تركته الا باحدهما

فالاوجه تقديمه لتبين عجزه عن تجهيز غيره او اجتمع جمع من يمونه ومات دفعة
قال النووي في الروضة من يخشى تغيره ثم الاب لشدة حرمته ثم الام لان لها رحما ثم
الاقرب فالاقرب ويقدم الاكبر سنا من اخوين مثلا ويقرع بين زوجتيه اذ
لا مزية والاوجه تقديم الزوجة على جميع الاقارب ثم المملوك بعدهما لان العلقة
بهما اتم اخذا مما ذكر في النفقات وقياس كلامهم فيما لو دفن اثنان فاكثر في قبر
انه يقدم هنا في نحو الاخوين المستويين سنا الافضل بنحو فقه او ورع وانه لا
يقدم فرع على اصله من جنسه بخلافه من غير جنسه فيقدم اب على ابن وان
كان افضل منه وابن على امه لفضيلة الذكورة ورجل على صبي وهو على خنثى
فيحمل امرهم فان استووا فرع بينهم وفي كلام الاذرعي ما يويد ما ذكرناه وظاهر
كلامهم الاقراع بين الزوجات وان تفاوتت في الفضل وغيره ويوجه بان الزوجية
لا تقبل التفاوت فيها بخلاف الاخوة المقتضية لوجوب التجهيز وبه يعلم ان
المملوكين كذلك اما اذا ترتبوا فيقدم السابق حيث امن فساد غيره ولو مفضولا
هذا كله ان امكن القيام بامر الجميع والا فالاوجه وجوبه كما بحثه الزركشي اخذا
مما مر في الفطرة فيقدم الزوجة فالولد الصغير فالاب فالام فالكبير ولعل الفرق
بين هذا وما مر قبله ان ذاك فيه ايثار بمجرد التعجيل فنظر فيه الى الاشرف وهذا
فيه ايثار بالتجهيز فنظر فيه الى الالزم مونة ثم الاشرف وذكر في الاخوين هنا مع
ان الكلام انما هو فيمن تجب مونته لعلمهم راد وابه ما اذا عصر تجهيزهما فيه او
الزمه به من يري وجوب ذلك **ثم** بعد مونة التجهيز **تقضى ديونه** المتعلقة بذمته
من راس ماله سوا اكان لله تعالى ام لادمي اوصى به ام لا لانها حقوق واجبة عليه
وانما قدمت الوصية في الاية على الدين ذكرا لكونها قربة او مشابهة للارث من حيث
اخذها بلا عوض ومشقتها على الورثة ونفوسهم مطمئنة على ادائه فقدمت عليه
بعثا على وجوب اخراجها والمسارعة اليه ويقدم دين الله تعالى كزكاة وكفارة
وحج على دين الادمي اما المتعلقة بعين التركة فستاتي **ثم** بعد الدين وان كان انما ثبت
باقرار الوارث سوا اكان بعد ثبوت الوصية ام قبلها كما علم مما تقدم عن الصيدلاني
تنفذ وصاياه وما الحق بها من عتق علق بالموت وتبرع نجز في مرض الموت او الملحق
به لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين **من** لا بتدا فتدخل الوصايا بالثلث
وبعضه **ثلث الباقي** بعد الدين كما نبه عليه ثم ولو استغرق الدين التركة نفذت
الوصية وحكم بانعقادها لو تبرع متبرع بقضا الدين او ابرا المستحق منه كما ذكره
الرافعي في باب الوصية واعتبرت الوصية من ثلث المال وان كانت الاية مطلقة
لتقييد السنة لها بقوله صلى الله عليه وسلم الثلث والثلث كثير ولا يرد ما في الروا
عن الاكثرين انه لو ادعى واحد ان له على الميت الف دينار واخر انه اوصى له بثلث
التركة والتركة الف وصدقهما الوارث معا قسمت التركة بينهما ارباعا فان صدق
مدعي الوصية اولا قدمت فقد ساوت الدين في الاولى وقدمت عليه في الثانية
لان الاصح بل الصواب كما في الروضة تقديم الدين على الوصية سوا اصدقهما معا
ام لا كما لو ثبتا بالبينة **ثم تقسيم الباقي** من التركة **بين الورثة** على ما ياتي بيانه

فعي

بمعنى تسلطهم على التصرف ح والا فالدين لا يمنع الارث ومن ثم فازوا بفوايد التركة كما مر
قلت كما قاله الرافعي في الشرح ما علم منه ان محل تاخر الدين عن مونة التجهيز اذا
لم يتعلق بعين التركة حق ان تعلق بعين التركة حق بغير حجر في الحياة قدم
كالزكاة الواجبة فيها قبل موته ولو من غير الجنس فيتقدم على مونة التجهيز بل على
كل حق تعلق بها فكانت كالمرهونة بها ولو تلف النصاب بعد التمكن الا قدر الزكاة
كشاة من اربعين مات عنها فقط لم يتقدم الا بربع عشرها كما استظهره الاذرعي ووجهه
ان حق الفقراء من التالف ذبول مرسلة فتوخي لما تعذر من فرض الكلام في زكاة متعلقة
بعين موجودة واستشكاله استثنا الزكاة بان النصاب ان كان باقيا وقلنا بالاصح
ان تعلقها تعلق شركة فلا تكون تركة له فلا يكون مما نحن فيه وان قلنا انه تعلق
جناية او رهن فقد ذكروا ان علقناها بالذمة فقط وكان النصاب تالفا فان
قلنا منا دين الادمي وسوينا فلا استثنا وان قدمناها وهو الاصح فتقدم
على دين الادمي لا على مونة التجهيز اجاب الزركشي وغيره عنه بما حاصله
انا نختار الاول وهو ما صرح به البغوي وغيره ولا نسلم انه ليس تركة بل هو تركة
وان قلنا تعلق شركة لكنها ليست شركة حقيقية بدليل جواز اخراج الزكاة من
غيرها فالحاصل انا نمنع خروجه عما نحن فيه لصحة اطلاق التركة عليه بالاعتبار
المذكور وعلى التنزل فيصح اطلاقه على المجموع الذي منه الحق الجابر بادية
مجاز كما في قوله تعالى الحج اشهر معلومات ومثل ذلك كاف في صحة الاستثنا
والجاني بالذكر للتنبيه او بغير اذنه لانه اذا تعلق ارش الجناية برقبته ولو بالعفو عن
القصاص فالمجني عليه يقدم على غيره باقل الامرين من الارش وقيمة الجاني فان
كان المتعلق برقبته قصاصا او المال متعلقا بذمته كما لو اقترض مالا من غير اذن
السيد وانما لم يقدم المجني عليه والمقرض على غيرهما وللوارث التصرف في رقبته
بالبيع والمرهون رهنا جعليا وان حجر على الراهن بعده والمبيع بثمن في
الذمة اذا مات المشتري مفلسا بثمنه ولم يكن هناك مانع من الفسخ فيمكن
البايع من فسخه ونفوذه وان لم يحجر عليه بالفلس قبل موته ولكون الفسخ برفع العقد
من حينه لم يخرج به عن كونه تركة فان وجد مانع كتعلق حق لازم به وكتاخير فسخه
بلا عذر وقدم التجهيز لانتفا التعلق بالعين ح وانما قدم ذلك الحق في تلك الصور
على مونة تجهيزه ايثارا للاهم كما تقدم تلك الحقوق على حقه في الحياة والله
اعلم تقديما لصاحب التعلق على حقه زاد صاحب الارشاد لا الحجر ليخرج به ما لو
على من تركه كما صله وهو ما لو حجر الحاكم على المفلس فان حق الغرما تعلق بعين ماله في
قبل موته ولا تقديم بذلك التعلق لانه لم يخرج عن كونه مرسلا في الذمة وبعد
موته معسرا ما لو ثبت للبايع حق الفسخ بغيبة مال المشتري وعدمه
البايع ثم مات المشتري ح هل يقدم البايع بثمن المبيع لانه تقدم به على مونة التجهيز
واستشكال السبكي ما تقرر بان الثابت للبايع حق الفسخ فورا فان فسخ كذلك
خرجت العين المبيعة عن التركة فلا استثنا وان اخر بلا عذر سقط حقه منه
تتقدم مونة التجهيز عليه او لعذر ففي ملك الورثة وحقه متعلق بها فيحتمل

تقديم

تقدم حقه كالمرتهن والمجني عليه ويحتمل انه لا لانتقاد صحة فسخها وهذا لم يثبت حقه
الا بالموت مفلسا فهو كتعلق الغرما بمال المفلس والمفلس مقدم بمونة يومه
فيكون مثله اجيب عنه بما حاصله انه على اختيار الاول لا يلزم ما ذكره من عدم
صحة الاستثنا لان الفسخ برفع العقد من حينه لا من اصله وخروجها عن
التركة بعد الفسخ لا يضر في صحة الاستثنا كما ان بيع الجاني في الجناية وان خرج
مبيعه عن التركة لا يضر في ذلك وعلى اختيار الثالث فالاوجه الاحتمال الاول
وهو تقديم حقه والقياس المذكور في الاحتمال الثاني ليس بظاهر لانه قد وقع
بين المتبايعين في مسيلتنا تعلق بالعين المبيعة ومعاقدة عليها على الخصوص
وليس كذلك الغرما بالنسبة الى مال المفلس ولو اجتمعت الزكاة والجناية في رقيق
تجارة اتجه تقديم الزكاة لاختصار تعلق كل في العين مع زيادة الزكاة بتعلق حق
بها فكانت اولى والمستثنيات لا تنحصر فيما ذكر بل قال بعضهم الصور لا تكاد
تنحصر واسباب الارث اربعة ثلاثة مجمع عليها واما الرابع ففيه خلاف وعند المالكية
خلافا للحنفية والحنابلة قرابة بالتي تفصيلها نعم لو اشترى بعضه في مرض
موته عتق عليه ولم يرث لانه يؤدي ارثه الى عدمه كما يعلم من الدور الحكمي الاتي
في الزوجة ونكاح صحيح وان لم يطا نعم لو اعتق امة تخرج من ثلثه عتقها او وصية
لوارث فيتوقف على اجازة الورثة وهي منهم واجازتها تتوقف على سبق حريتها
وهي متوقفة على سبق اجازتها فادى ارثها الى عدم ارثها وبه يعلم ان الكلام في غير
المستولدة لان عتقها ولو في مرض الموت لا يتوقف على اجازة احد لانه لا اجازة تعتبر
بعد الموت وهي به تعتق من راس المال وولا ويختص من حيث سابقية بطرف فيرث
المعتق وهو من يدلي به العتيق ولا عكس بالاجماع الا ما شذ وقد يتوارثان
بالولا بعتقه حربي فيستولي على سيده ثم يعتقه او حربي او ذمي فيحترق فلا يمتعه
او يشتري ابا معتقه ثم يعتقه فله على معتقه ولا الانجرار وللنزول لانه اجنبي من حيث
كونه عتيقا والرابع الاسلام ايجهته ولو في ايجاز كما اقتضاه كلامهم نقله عن بلده
المال واعطاه لواحد وبذلك فارق الزكاة وسوا كان المصرف له موجودا عند
الموت او حدث بعده كام اسلم ام عتق بعده نعم لا يعطي مكاتبا ولا قاتلا ولا من فيه رق
ولاكافرا فلو اوصى لرجل بشي من التركة جاز اعطاوه منها من الارث فيجمع بينهما
بخلاف الوارث المعين لا يعطي من الوصية من غير اجازة اما الذمي اذا مات عن غير وارث
او كان ولم يستغرق فيصرف تركته او باقيها لبيت المال فيا فيمكن اجتماع الاربعة
في الامام كان يملك بنت عمه ثم يعتقها ثم يتزوجها ثم تموت ولا وارث لها
غيره فهو زوجها وابن عمها ومعتقها وامام المسلمين ومعلوم انما تصور فيه
الاربعة جميعا وان الوارث جهة الاسلام وهي حاصلة فيه فتصرف الى غيره لو او
بعضها عن الميت المسلم لبيت المال ارثا للمسلمين بسبب العصوبة لانهم يعقلون
عنه كما قد به اذا لم يكن له وارث بالاسباب الثلاثة الارثة لا مصلحة كالمال الضايع
والمجمع على ارثه من الرجال اي الذكور عشرة بطريق الاختصار وخمسة عشر بالبسط
الابن وابنه وان سفل والاب وابوه وان علا والاخ مطلقا وابنه الا من الام والعم

فلا يرد
والعم للميت وابيه وجده وان علا للام وكذا ابنه والزوج والمعتق ومن ادلى به في حق
على الحصر في العشرة ذكره ومن النساء اي الاناث سبع بالاختصار وعشرة بالبسط
البنت وبنت الابن وان سفل عدد على قول اصله سفلت وان وافق الاكثر في عود الضمير
على المضاف ولا يصح انها نعت لبنت الابن وليس ثم والام والجدة من الجهتين ان ادلت بوارث والاخت
مطلقا والزوجة الافصح زوج عند اهل الحجاز واللغة المرجوحة للتمييز بين الذكر والانثى
والمعتقة ومن ادلى بها في حكمها ولو اجتمع كل الرجال ويلزم منه كون الميت انثى ورث
الاب والابن والزوج فقط لان من بقي محجوب بغير الزوج اجماعا وتصح من اثني عشر او اجتمع
كل النساء ويلزم منه كون الميت ذكرا فالوارث هو البنت وبنت الابن والام والاخت للابوين
والزوجة لان غيرهن محجوب بغير الزوج اجماعا وتصح من اصلها اربعة وعشرين او اجتمع
الذين يمكن اجتماعهم من الصنفين فالوارث هو الابوان والابن والبنت لم يقل الابنان
تغليبا للذكر قبله لايهام هذا دون ذلك ليشمل مرتبة فائدة فتح مال الزركشي هنا واحد الزوجين
لا لان غيرهم محجوب فان كان الميت ذكرا فمن اربعة وعشرين وتصح من اثنين وسبعين او انثى
فمن اثني عشر وتصح من ستة وثلاثين وافهم قوله يمكن امتناع اجتماع الزوج والزوجة
في هذه الحالة وما حكي لعمر او اقام رجل بينة على ميت ملفوف في كفن انه امرأته وهولا
اولاده منها واقامت امرأة بينة انه زوجها وهولا اولادها منه فكشف عنه فاذا
هو خنثى وبينة الرجل اولى كما قاله الاستاذ ابو طاهر اذا الولادة محققة من طريق المشاهدة
والالحاق بالاب ممكن والمشاهدة اقوى كذا قاله النقل عن النص من انه يقسم بينهما
ولو فقد وا اي الورثة كلهم فاصل المذهب انه لا يورث ذوو الارحام الاتي
بيانهم لما صح من انه صلى الله عليه وسلم استفتي فيمن ترك عمته وخالته لا غير فرفع
رأسه الى السماء فقال اللهم رجل ترك عمته وخالته لا وارث غيرهما ثم قال ابن السائل قال
ها انا ذا قال لا ميراث لهما وقد اعتضد بهذا الخبر المرسل انه صلى الله عليه وسلم ركب الى قبا
يستخير الله تعالى في العمة والخالة فانزل الله لا ميراث لهما ولا يرثهن فالمال لبيت المال
اي بعد الثلث فلا يرد على اهل الفرض فيما لو وجد بعضهم ولم يستغرق كبنت او اخت
فلا يرد الباقي عليهما بل لا يسقط فرضهما المقدر بل المال وهو الكل في الاول والباقي في الثاني
لبيت المال ولو جهل منتظم لمجرد الايجاب او عدم اصلحيته لان الارث لجهة الاسلام ولا ظلم
من اهله فلا يبطل حقهم بجوره ومعنى الاصل هنا المعروف المستقر من المذهب وقد
يطلق على الاصل ما يقتضيه مخالفة ومن ثم افتى المتأخرون من الاصحاب اي اكثرهم
كما دل عليه كلامه في الروضة فلا جنا في ان كثيرا من المتقدمين عليه كما يستفاد من قول المهم
في الروضة انه الاصح او الصحيح عند محققي الاصحاب منهم ابن سراقة من كبار
اصحابنا المتقدمين ثم صاحب الحاوي والقاضي حسين والمتولي واخرون ويحمل
بما تقرر ان المتأخرين في كلام الشيخين ونحوهما كل من كان بعد الاربعمائة واما الان
وقبلها فهم من بعد الشيخين اذا لم ينتظم امر بيت المال بان فقد الامام او انتفت اهليته
كما نجاره بالرد على اهل الفرض لان المال مصروف اليهم او الى بيت المال بالاتفاق فاذا
تعذرت احدى الجهتين تعينت الاخرى وانما جاز دفع الزكاة للجائر لان للمزكي غرضا
في الدفع اليه لتبقيته برأة ذمته وثم لا يزول الخوف فتعليه ووقع خطر ضمانه المال

بالتلف

بالتلف بعد التمكن لو لم يبادر بالدفع اليه ولا غرض هنا وايضا فمستحقو الزكاة
فلا يتحصرون بالاختصاص من الطالبون ولكن لك جهة المصالح فكانت اقرب للضياع
وايضا فالشارع نص على ولاية الامام في الزكاة دون الارث وما يتوهم من عبارتهم
من عدم الصرف على رأي المتأخرين لغير المنتظم حيث فقد ذوو الارحام غيرهم
ليس مرادا بل على من هو بيده صرفه لحاكم البلد الاهل ليصرفه في المصالح ان شملتها
ولايته فان لم تشملها تخير بين صرفه له وتوليه صرفها بنفسه ان كان امينا عارفا
كما لو فقد الاهل فان لم يكن امينا فوضه لامين عارف وعبارة ابن عبد السلام اذا جار
الملوك في مال المصالح وظفر به احد ممن يعرفها صرفه فيها وهو ماجور على ذلك بل الظاهر
وجوبه عند ذكرها صفة لاهل لتعرفهما بالاضافة لا لانها وقعت بين ضدين على ما فيه
ونصبه على الاستثنا وهو اولى او منصوبين الزوجين بالاجماع لان علة الرد القرابة وهي
مفقودة فيهما ومن ثم ترث زوجة تدلي بعمومة او خؤولة بالرحم لا بالزوجية ما فضل
عن فروضهم بالنسبة اي بنسبة سهام من يرد عليهم اي نسبة سهام كل واحد ممن يرد
عليه الى مجموع سهامه وسهامهم رد نصفه ففي بنت وام وزوج يبقى بعد اخراج فرضهم
سهم من اثني عشر ثلاثة ارباعه للبنت وربعه للام لان سهامهما ثمانية ثلاثة
ارباعها للبنت وربعها للام فتصح المسألة من ثمانية واربعين وترجع بالاختصار
الى ستة عشر للزوج اربعة وللبنت تسعة وللام ثلاثة وفي بنت وام وزوجة
يبقى بعد اخراج فروضهن خمسة من اربعة وعشرين للام ربعها لما مر وللبنت فتصح
المسألة من ستة وتسعين وترجع بالاختصار الى اثنين وثلاثين للزوجة اربعة
وللبنت احد وعشرون وللام سبعة وفي بنت وام يبقى بعد اخراج فرضهما سهمان
من ستة للام ربعها نصف سهم فتصح المسألة من اثني عشر وترجع بالاختصار
الى اربعة للبنت ثلاثة وللام واحد وكذا الحال على وفق الاختصار الذي هذه
كما فعله الشارح تحصل سهامهما من الستة المسألة وفي الثالثة وقبلها الباقي من
مخرجي الربع والثمن للزوجين بعد نصيبهما لا ينقسم على اربعة سهام البنت والام
من مسألتهما فتضرب في كل من المخرجين ولو كان ذو الفرض واحدا كبنت رد
اليها الباقي او اثنين كبنتين فالباقي بينهما بالسوية والرد ضد العول لانه زيادة
في قدر الانصبا ونقص في عددها والعول نقص في قدرها وزيادة في عددها
فان لم يكونوا اي ذوو الفروض صرف المال الى ذوي الارحام ارثا عصوبة فيأخذه
جميعه من انفرد منهم ولو انثى وعليه الخبر الخال وارث من لا وارث له وانما قدم الرد
عليهم لان القرابة المفيدة لاستحقاق الفرض اقوى واختص ف اليهم فالاصح تعميمهم
والاصح في ارثهم مذهب اهل التنزيل وهو ان ينزل كل فرع منزلة اصله الذي
يدلي به الى الميت فيجعل ولد البنت والاخت كامهما وبنتا الاخ والعم كابيهما
والخال والخالة كالام والعم للام والعمة كالاب ففي بنت بنت وبنت بنت ابن المال
بينهما ارباعا وارثا لو نزلنا كالحاكم كما قدم الاسبق الى الوارث لا الى الميت فان استووا
قدر كان الميت خلف من يدلون به ثم يجعل نصيب كل لمن ادلى به على حسب ارثه
منه لو كان هو الميت الا ولاد الام والاخوال والخالات من جهتها فبالسوية وقضيته كلامهم

ان ارث ذوي الارحام كارث من يدلون به من انه اما بالفرض واما بالتعصيب وظاهر
ويراعي الحجب فيهم كالمشتبهين بهم ففي ثلاث بنات اخوة متفرقين لبنت الاخ للام السدس
ولبنت الشقيق الباقي وتحجب بها الاخرى كما يحجب ابوها اباها نعم التنزيل انما هو
بالنسبة للارث لا للحجب كما افاده الوالد رحمه الله تعالى فلو مات عن زوجة وبنت بنت
لا يحجبها الى الثمن وكذا البنتية او عن ثلاثة بني اخوات متفرقات فالمال بينهم على خمسة
كما هو بين امهاتهم بالفرض والرد [illegible] على كل غريب وفي اصطلاح الفرضيين من سوى
المذكورين من الاقارب يعني كل من لا فرض له ولا عصوبة وهم عشرة اصناف وبالملا
الاتي يصيرون احد عشر ابو الام وكل جد وجدة ساقطين كابي ابي الام وام ابي الام
وان علوا وهو لا نصف واولاد البنات ذكورا واناثا ومنهم اولاد بنات الابن وبنات
الاخوة مطلقا دون ذكور بني الاخوة للام واولاد الاخوات مطلقا وبنو الاخوة للام
وبناتهم كما فهم بالاولى والعم للام اي اخوات الاب لامه وبنات الاعمام والعمات بالرفع
والاخوال والخالات وعطف على قوله عشرة والمدلون بهم اي المذكورين بما علا
الاول لان الام تدلي به وهي ذات فرض فصل في بيان الفروض التي في القران الكريم
وذووها وهم كل من له سهم مقدر شرعا لا يزيد ولا ينقص وقد ربما يستحق كل منهم
الفروض اي الانصباء المقدرة اي المحصورة للورثة فلا يزاد عليها ولا ينقص عنها الا
لرد او عول في كتاب الله تعالى ستة بعول وبدونه ويجمع ذلك هباد بز و بعبر
عن ذلك باخصر [illegible] ها الربع والثلث وضعف كل ونصفه وان شئت قلت النصف
ونصفه ونصف نصفه [illegible] الثلثان ونصفهما ونصف نصفهما او النصف ونصفه
وربعه والثلثان ونصفهما وربعهما وزيد على ذلك ثلث ما يبقى فيما ياتي لدليل
اخر وليس المراد ان كل من له شي منها ياخذه بنص القران لان فيهم من اخذ بالاجماع
او القياس كما ياتي النصف [illegible] لانه نهاية الكسور المفردة في الكثرة وبدا
بعضهم بالثلثين لانهما [illegible] الكتاب ولانه نهاية ما ضوعف فرض خمسة الزوج بالجر
ويجوز [illegible] النصف [illegible] المعنى [illegible] تسهيلا على المتعلم
لانه كلما قرب عليه الكلام يكون [illegible] في الذهن وهو حظ الزوجين اقل منه على
غيرهما والقران [illegible] بدا بالاولاد لانهم اهم عند الادمي ومن ثم ابتدا والتعلم
الكتاب العزيز [illegible] على خلاف النسبة في قراته لم تخلف زوجته ولدا
ولا ولد ابن ذكرا او انثى [illegible] وابن الابن وان سفل ملحق به بالاجماع وبنت او
بنت ابن واخت لابوين او لاب منفردات عمن ياتي للايات فيهن مع الاجماع
على الثانية وعلى الخروج الاخت للام من الاية وخرج بمنفردات اجتماعهن مع
اخوتهن او اخوا لهن او اجتماع بعضهن مع بعض كما ياتي وليس الانفراد شرطا
فانه لو كان مع كل من الاولين زوج فلها النصف ايضا والربع فرض اثنين زوج
لزوجته ولد او ولد ابن ذكرا او انثى وارث وان نزل للاية مع الاجماع في الحاق
ولد الولد فان فقد الولد او قام به مانع ارث كقتل او رق لعموم القرابة كفرع
البنت فله النصف [illegible] فالكثير [illegible] وانه دليل [illegible] مجوسي لبس بزوج
واحد منهما كما ذكر الثمن لواحدة لانه فرضها اي الزوجة فاكثر مع [illegible]

كما في الاية ايضا وجعل له في حالتيه ضعف ما لها في حالتيها لان فيه ذكورة وهي تقتضي
التعصيب فكان معها كالابن مع البنت وسيذكر توارث الزوجين في عدة الطلاق
الرجعي والثلثان فرض اربع بنتين فصاعدا للاية وفوق فيها صلة وللاجماع على
ان للبنتين الثلثين المستند للحديث الصحيح انها نزلت في بنتي سعد وزوجة وابن عم
فقضى صلى الله عليه وسلم للزوجة بالثمن وللبنتين بالثلثين ولابن العم بالباقي وبنتي
ابن فاكثر حيث لا بنت اجماعا واختين فاكثر لابوين او لاب للاية في البنتين وللاجماع فيما
زاد على انها نزلت في قصة جابر لما مرض وسال النبي [illegible] اخواته السبع منه وما قيل
لما مات غلط لانه عاش بعد النبي صلى الله عليه وسلم بكثير فكان تقديرها بنتين فاكثر
ويشترط انفرادهن عمن يعصبهن او يحجبهن حرمانا او نقصانا والثلث فرض اثنين
فرض ام ليس لميتها ولد ولا ولد ابن وارث ولا اثنان من الاخوة والاخوات
يقينا فان شك في نسب اثنين فسياتي في الموانع للاية وولد الولد كالولد اجماعا وسوا الا
استغناء لا ذكورا ام لا محجوبين بغيرها كالاخوين لام مع جد ام لا وجمع الاخوة فيها المراد به
عدد من هذا الجنس اجماعا قبل ظهور خلاف ابن عباس رضي الله عنهما وسياتي ان
فرضها في احدى الغراوين ثلث ما يبقى وفرض اثنين فاكثر من ولد الام لقوله تعالى وله
اخ او اخت الاية اي من ام اجماعا وقد قرئ كذلك شاذا وهي اذا صح سندها كالخبر
الواحد في وجوب العمل بها خلافا لشرح مسلم وقد يفرض الثلث [illegible] مع الاخوة
فيما ياتي وبه يكون الثلث ثلاثة وان كان الثالث ليس في القران [illegible] فرض
سبعة اب وجد [illegible] لميتهما ولد او ولد ابن [illegible] الاية والجد كالاب فيه وام
لميتها ولد او ولد ابن وارث او اثنان من اخوة او اخوات وان لم يرثا لحجبهما بالشخص
دون الوصف كما يعلم مما ياتي كاخ لاب مع شقيق وكام مع جد ولو كانا ملتصقين ولكل
راس [illegible] ان حكمهما حكم الاثنين في سائر الاحكام [illegible] ابن القطان
فاذا اجتمع معهما وله واخوات فلا حاجب لها [illegible] وجدة [illegible]
فالكثر انه صلى الله عليه وسلم اعطاها السدس [illegible]
مع بنت صلب او بنت ابن اعلى منها اجماعا [illegible] او اخوات لاب مع اخت لابوين
قياسا على ما قبله ولواحد من ولد الام ذكرا او انثى او خنثى وقد يرث بعض المذكورين
بالتعصيب كما يعلم مما ياتي فصل في الحجب هو لغة المنع وشرعا منع من قام به سبب
الارث بالكلية او من اوفر حظيه ويسمى الاول حجب حرمان وهو اما بالشخص
او الاستغراق وهو المراد هنا او الوصف وسياتي والثاني حجب نقصان وقد
مر ومنه حجب الفرع للزوج او الزوجة وللابوين الاب والابن والزوج لا يحجبهم
احد من الارث حرمانا بالاجماع لان كلا منهم ادلى للميت بنفسه وليس فرعا عن غيره
بخلاف المعتق فانه وان ادلى بنفسه لكنه فرع عن النسب لانه شبيه فقدم عليه
وابن الابن وان سفل لا يحجبه الا الابن اباه كان او عمه لانه اقرب منه
او ابن ابن اقرب منه كابن ابن ابن وابن ابن ابن ابن [illegible] علم من قولنا وان سفل انتظام
استثناء نحو هذه الصورة ويحجبه ايضا اصحاب فروض مستغرقة كابوين وبنتين
والجد وان علا لا يحجبه الا متوسط ذكر بينه وبين الميت اجماعا كالاب لانه كل من

فلا يرث اصلا فلا يسمى
ادلى بواسطة محجبه الا ولد الام وخرج بذكر من ادلى بانثى فلا يحجب الجد الخبيث المتوسط بينها ولم يحجب
حجبا كما علم من حده السابق ولهذا لم يقيده المصنف به وعن ابن سراقة ان سقط اجماعا
وما فوقه من الصور **والاخ لابوين يحجبه الاب والابن وابن الابن** وان سفل اجماعا
والاخ **لاب يحجبه هولا** الاثنان الذين حجبوا الشقيق فهو اولى **واخ لابوين** لقوته بزيادة قرب
وتحجبه ايضا اخته شقيقة معها بنت او بنتا ابن وهو وان كان حجبا بالاستغراق
لكنه لا يخرج عن كونه حجبا باقرب منه ولا يرد على تعبيره المذكور وان لم يشمله قوله
الاتي وكل عصبة يحجبه اصحاب فروض مستغرقة اذ الاخت هنا لم تاخذ الا تعصيبا
لان الكلام في مطلق من تحجبه وكل من البنت او بنت الابن والشقيقة لا تحجبه عند
الاطلاق كما ذكره ابن الرفعة **والاخ لام يحجبه اب وجد وولد وولد ابن** وان سفل
ولو انثى لانه صلى الله عليه وسلم فسر الكلالة في الاية التي فيها ارث ولد الام كما مر بانه من لم
يخلف والدا ولا ولدا او **القول** بانه يقاسم ابا الجد لاستوا درجتيهما **وابن الاخ لابوين**
يحجبه سته كالاخ مع الجد بل هذا احرج عن القياس كما لا يخفى فلا يقاس عليه **وابن**
الاخ لابوين ولاب لانه اقرب منه وذكرته هنا لدفع توهم التكرار المحض
وابنه واخ لابوين ولاب معطوف على لابوين الاول لا على ما يليه **يحجبه**
عن هذا وما يليه وليفيد ان قوله **ولاب**
هولا السته وابن اخ لابوين لانه اقوى **والعم لابوين يحجبه هولا السبعة وابن اخ**
لاب لانه اقرب منه **والعم لاب يحجبه هولا الثمانية وعم لابوين** لذلك ولا يرد على عبارته
هذه وما بعدها ان العم يطلق على عم الميت وعم ابيه وعم جده وابن عم الميت يقدم على
عم ابيه وابن عم ابيه يقدم على عم جده لقوة جهته كما يقدم ابن الاب وهو الاخ على
ابن الجد وهو العم لان مراده عم الميت لا عم ابيه ولا عم جده فلا اجمال في اللفظ له عند
الاطلاق حملا على الحقيقة **وابن عم لابوين يحجبه هولا التسعة وعم لاب وابن عم**
لاب يحجبه هولا العشرة وابن عم لابوين لذلك وطريقة الشارح في هذا الباب
انه اكثر احتلفت الدرجة علي بانه اقرب كابن اخ لابوين واخ لاب وان اتحدت
كالشقيق والاخ لاب عليل بانه اقوى منه **والمعتق تحجبه عصبة النسب** اجماعا لان
النسب اقوى ومن ثم اختص بالمحرمية ووجوب النفقة وسقوط القود والشهادة ونحوها
على ما ياتي ولما فرغ من حجب الذكور شرع في حجب الاناث فقال **والام والبنت والزوجة**
حرمانا **وبنت الابن يحجبها ابن** مطلقا لانها ابوها او عمها او بنتان **اذا لم يكن معها**
من يعصبها لانه لم يبق من الثلثين شي فان وجد معها ذلك كاخيها او ابن عمها اخذت
معه الثلث الباقي تعصيبا **والجدة لام لا يحجبها الا الام** لا دلالها بها ولا كذلك الاب
والجد **والجدة للاب يحجبها الاب** لا دلائها به خلافا لجمع ذهبوا الى عدم حجبه لها
لحديث فيه لكن ضعفه جمع الحفاظ وعبره وقد ترث وابن ابنها او ابن بنتها حي من ابيه
في صورة هي ان تكون جدة من وجهين بان يموت ابنها او بنتها وتترك ولدا فيتزوج ابن ابنها
عمته او خالته وله منها ولد فيموت هذا الولد بعد موت امه وامها ويترك ابا وجدته
العليا التي هي ام امه وام ابي ابيه او وام ام ابيه فترثه من جهة كونه ابن بنت ابنها
او ابن بنت بنتها الام من جهة كونه ابن ابن ابنها او ابن ابن بنتها **او الام** اجماعا ولانها اقرب
في الامومة التي بها الارث **والجدة القربى من كل جهة تحجب البعدي منها** سواء دلت

بها

بها ام اب وام ام اب وام ام ام ام لاكام ابي ام ابي اب نعم ان كانت البعدى جدة من جهة
اخرى لم تحجب كما في الجدة العليا في الصورة السابقة فان بنتها التي هي ام ام الميت لا تسقطها
لانها اعني العليا ام ام ابيه فهي مساوية لها من جهة الاب فورثت معها لا من جهتها وليس
لنا جدة ترث مع بنتها الوارثة الا هذه **والقربى من جهة الام** كام ام **تحجب البعدى**
من جهة الاب كام ام اب فتنفرد الاولى بالسدس لانها تدلي بالام وقربها مع كون
الام هي الاصل والجدات كالفرع لها **والقربى من جهة الاب** كام الاب **لا تحجب البعدى من**
جهة الام كام ام الام **في الاظهر** بل تشتركان في السدس لان الاب لا يحجبها فالجدة التي
المدلية به اولى وفارق هذا القربى من جهة الام بقوة قرابتها الذي قاس عليه الثاني
القائل بحجبها القرب كما لو كانتا لقربى من الجهتين بخلاف الاب ومن ثم حجبت جميع
الجدات من الجهتين بخلافه والقربى من جهة ابائه كام ابيه لا تسقط بعدى من جهة
ابائه كام ام ابي الاب وام ابي اب الاب والقربى من جهة ابائه كام ابي ابيه لا تسقط
بعدى من جهة امهاته كام ام الاب على الاظهر اخذا بقول اهل المدينة عن زيد
لانهم تلقوا اهل بلده اكثر ما روي به من غيرهم **والاخت من الجهات** كلها **كالاخ** فيحجبها
من تحجبه بتفصيله السابق نعم الشقيقة او التي للاب لا تحجبها فرض مستغرق فانه
حيث فرض لها والتي للاب لها السدس مع الشقيقة والاخ ليس كذلك ولا يرد العمر به
كلامه **والاخوات الخلص لاب تحجبهن ايضا** شقيقة مع بنت لا تستغرقه **واختان**
لابوين لانه لم يبق من الثلثين شي وخرج بالخلص ما لو كان معهن اخ لاب فيعصبهن
وياخذ الثلث هو وهن **والمعتقة كالمعتق** فيحجبها عصبات النسب **وكل عصبة** يمكن
حجبه ولا ينتقل من التعصيب الى الفرض **تحجبه** ايستشكل تسمية هذا حجبا ويرد بانه لا مشاحة
في الاصطلاح فاخذ شارح بقضية الاستشكال ليس بقوي **اصحاب فروض مستغرقة**
للتركة كزوج وام واخ لام وعم فلا شي للعم لحجبهم له باستغراق الفروض وقول الشارح
في بعض نسخه بدل الاخ للام الجد صحيح فقد صرح ابن الهائم بان الجد ياخذ بالفرض
اذا لم يبق الا السدس او دونه او لم يبق شي وخرج بيمكن الولد فانه عصبة لا يمكن حجبه
وخرج بلم ينتقل عن التعصيب الاخ لابوين في المشركة والاخت لابوين او لاب في الاكدرية
فكل منهما عصبة ولم يحجبه الاستغراق لانه انتقل للفرض والنوبة بعد الا كدرية واعلم
ان شرط الحجب في كل ما مر الارث ممن لا يرث لمانع مما ياتي لا يحجب غيره حرمانا ولا
نقصانا وقد يحجب كذلك الا في صور كالاخوة مع الاب يحجبونه ويردون الام من الثلث
الى السدس وولد ام مع الجد يحجبانه ويردون لها الى السدس وفي زوج وشقيقة
وام واخ لاب لاخت الاخ مع انه مع الشقيقة يرد الام الى السدس

فصل

في بيان ارث الاولاد واولادهم انفرادا واجتماعا **الابن المنفرد يستغرق المال** بالعصوبة اجماعا
وكذا البنون اجماعا **والبنت المنفردة** عن معصبها **لها النصف ولبنتين فصاعدا**
الثلثان كما مر وذكره هنا تتميما وتوطية لقوله **ولو اجتمع بنون وبنات فالمال**
لهم للذكر مثل حظ الانثيين للاية والاجماع وفضل الذكر لاختصاصه بنحو النصرة
وتحمل العقل والجهاد وصلاحيته للامامة والقضاء وغير ذلك وجعله مثلاها
لان له حاجتين حاجة لنفسه وحاجة لزوجته وهي لها الاولى بل قد تستغني بالزوج

ولم ينظر اليه لابن ساتها الاحتياج ولانه قد لا يرغب فيهما غالبا اذا لم يكن لهما مال ابطل
الله تعالى حرمان اهل الجاهلية لها والاسفلوا اذا انفرد والا كاولاد الصلب فيما
ذكرا جماعا التعصيب لم يمنع لتهم فلو اجتمع الصنفان اي اولاد الصلب واولاد الابن
فان كان للصلب ذكر وحده او مع انثى حجب اولاد الابن اجماعا والا بان لم يكن منهم
ذكر فان كان للصلب بنت فلها النصف والباقي لولد الابن الذكور او الذكور
والاناث للذكر مثل حظ الانثيين قياسا على اولاد الصلب فان لم يكن معهم الا انثى
او اناث فلها او لهن السدس تكملة الثلثين اجماعا ولانه صلى الله عليه وسلم قضى
به للواحدة وان كان للصلب بنتان فصاعدا اخذتا او اخذن الثلثين
كما مر والباقي لولد الابن الذكور او الذكور والاناث للذكر مثل حظ الانثيين بالسوية و
ولا شي للاناث الخلص اجماعا الا ان يكون اسفل منهن او مساويهن كما علم بالاولى
وقد يدخل فيما قبله بان تجعل قوله لولد الابن للجنس الصادق باخيهن وابن عمهن
بل صرح بذلك في قوله الاتي الا ان بنات الابن يعصبهن من في درجتهن او اسفل ذكر
فيعصبهن لتعذر اسقاطه لكونه عصبة ذكرا وحيازته مع بعده او مساواته
واخذ الواحدة منه مثلي نصيب الواحدة منهن ويسمى الاخ المبارك واولاد ابن الابن
مع اولاد الابن كاولاد الابن مع اولاد الصلب في جميع ما مر وكذا سائر المنازل
ولكل ذي درجة نازلة مع اعلى منها حكم ما ذكر وانما يعصب الذكر النازل من في درجته
كاخته وبنت عمه فيما اخذه مثليها ان استغرق الثلثان ام لا وتخرج بمن في درجته من
هي اسفل منه فانه يسقطها ويعصب من هي فوقه ان لم يكن لها شي من الثلثين
كبنتي صلب وبنت ابن وابن ابن ابن فان كان لها شي منهما لم يعصبها كبنت وبنت ابن
وابن ابن ابن لان لها فرضا استغنت به عن تعصيبه وهو السدس وله الثلث الباقي
ولو كان بدل هذا المثال بنت ابن ابن ايضا قسم المال بينهما لان هذه لا شي لها في
السدس الذي هو تكملة الثلثين فعصبها قالوا وليس لنا من يعصب اخته وعمته
وعمة ابيه وبنات اعمامه واعمام ابيه وجده الا المستقل من اولاد الابن فصل
في كيفية ارث الاصول مقدم الفروع لانهم اقوى الاب يرث بفرض فقط وهو
السدس غير [illegible] معه ابن او ابن ابن وارث او بنتان وام وعلم الا اذا
كان معه بنتان وام وزوج ويرث بتعصيب فقط اذا لم يكن معه ولد ولا ولد
ابن سوا كان وحده ام معه صاحب فرض كزوجة وام او جدة ويرث بهما اذا
كان معه بنت او بنت ابن او هما او بنتان او بنتا ابن فاو في كلامه مانعة خلو
لا مانعة جمع له السدس فرضا والباقي بعد فرضيهما اي فرض الاب وفرض البنت
او فرض بنت الابن بالعصوبة للخبر المار وللام الثلث او السدس في الحالين السابقين
في الفروع وذكرتهما توطئة لقوله ولها في مسئلتي زوج او زوجة وابوين
ما بقي بعد الزوج اصلها من اثنين للزوج واحد يبقى واحد على ثلاثة لا يصح ولا
يوافق تضرب اثنان في ثلاثة للزوج ثلاثة وللاب اثنان وللام واحد ثلث ما بقي
ومنها يصح للزوجة واحد للام ثلث الباقي وللاب الباقي وجعل له ضعفها لان كل
انثى مع ذكر من جنسها له مثلاها وقال ابن عباس لها الثلث كاملا لظاهر القران لنا

اجماع

الصحابة على ما تقرر وخرق الاجماع انما يحرم على من لم يكن موجودا عنده كما ياتي في العول
واجاب الاخرون بتخصيصه بغير هذين الحالين لنص القران على ان له مثليها عند
انفرادهما فكذا عند اجتماع غيرهما معهما اذ لا يتعقل فرق بين الحالين ولم يعبروا
بسدس في الاول وربع في الثاني تادبا مع ظاهر القران ويلقبان بالغراوين تشبيها لهما
بالكوكب لشهرتهما وبالعمريتين لانه لا نظير لهما وبالعمريتين لقضاء عمر رضي الله عنه
فيهما بذلك والجد ابو الاب في الميراث كالاب عند عدمه في جميع ما مر من الجمع بين الفرض
والتعصيب وغيره وقيل لا ياخذ في هذه الا بالتعصيب ومن فوائد الخلاف ما لو اوصى
بشي مما يبقى بعد الفرض او بمثل فرض بعض ورثته او بمثل اقلهم نصيبا فاذا اوصى
لزيد بثلث ما يبقى بعد الفرض ومات عن بنت وجد فعلى الاول هي وصية لزيد بثلث
الثلث وعلى الثاني بثلث النصف ولا يرد عليه حجب زوج هو ابن عم او معتق من وجه معتقة
بين الفرض والتعصيب لانه بجهتين والكلام في جمعهما بجهة واحدة الا ان الاب
يسقط الاخوة والاخوات للميت والجد يقاسمهم ان كانوا لابوين او لاب كما ياتي
تفصيله والاب يسقط ام نفسه لانها تدلي به ولا يسقطها اي ام الاب الجد لانها
لا تدلي به والاب في زوج او زوجة وابوين يرد الام من الثلث الى ثلث الباقي ولا يردها
الجد بل تاخذ معه الثلث كاملا لان الجد لا يساويها في الدرجة فلا يلزم تفضيلها عليه
بخلاف الاب ولا يرد على حصره ان جد المعتق يحجبها اخو المعتق وابن اخيه وابو المعتق
يحجبهما لانه سيذكر ذلك بقوله لكن الاظهر الى اخره وان الاب لا يرث معه سوى جدة
واحدة والجد يرث معه جدتان لانه معلوم من قوله والاب يسقط الى اخره وابو الجد
ومن فوقه كالجد في ذلك وكل جد يحجب ام نفسه ولا يحجبها من هو فوقه فكلما علا الجد
درجة زاد معه جدة وارثة فيرث مع الجد جدتان ومع ابي الجد ثلاث ومع جد
الجد اربع وهكذا وللجدة السدس لما تقدم وكذا الجدات اي الجدتان فاكثر والمراد
المراد بالجمع في هذا الباب ما فوق الواحد لقضائه صلى الله عليه وسلم للجدتين من الميراث
بالسدس بينهما وفي حديث مرسل انه اعطاه لثلاث جدات واجمع عليه الصحابة
وترث منهن ام الام وامهاتها المدليات باناث خلص كام ام الام وان علت
انثى فاكثر لا يرث من جهة الام سوى واحدة دائما وام الاب وامهاتها كذلك اي
المدليات باناث خلص لما صح عن ابي بكر رضي الله عنه انه قسم السدس بين ام الام وام
الاب لما قيل له وقد اثر الاولى اعطيت التي لو ماتت لم يرثها وتركت التي لو ماتت ورثها
وكذا ام ابي الاب وام الاجداد فوقه وامهاتهن يرثن على المشهور لادلائهن بوارث فهن
كام الاب لا كام ابي الام والثاني لا يرثن لادلائهن بجد كالادلاء بابي الام وضابطه اي
الارث المعلوم من السياق ان يقول كل جدة ادلت بمحض اناث كام ام ام او بمحض
ذكور كام ابي اب او بمحض اناث الى ذكور كام ام اب ترث ومن ادلت بذكر بين انثيين
كام ابي الام فلا ترث وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك فصل في ارث الحواشي الاخوة
والاخوات لابوين اذا انفردوا وعن نسخ انفرد عن الاخوة والاخوات لاب وورثوا
كاولاد الصلب فياخذ الواحد فاكثر جميع المال اي الباقي والواحدة النصف والثنتان
فاكثر الثلثين والمجتمعون الذكر مثل حظ الانثيين وقدم ان الابن لا يحجب بخلاف الشقيق

فلا يرد عليه هنا وكذا الذكر لو كان بنو الاب وانفردوا عن الاخوة والاخوات الاشقا فياخذون
المال كما ذكر اجماعا الا في المشركة بفتح الرا المشددة وقد تكسر واستثناها وما تضمنه
كلامه ان الاخوة لاب كالاشقا وهي زوج وام او جدة وولدا ام فاكثر واخ لابوين
فيشارك الاخ الشقيق فاكثر ولدي الام في الثلث باخوة الام فياخذ كواحد
منهم الذكر منهم والانثى سيان وذلك لاشتراكهم في القرابة التي ورثوا بها وهي بنوة الام
وتسمى هذه ايضا بالحمارية لانها وقعت في زمن عمر رضي الله عنه فحجب الاشقا فقالوا
هب ان ابانا كان حمارا السنا من ام واحدة فشرك بينهم وروي ان عمر هو القائل ذلك
وروي انه قضى به مرة فلم يشرك ثم شرك في العام الثاني فقيل له انك اسقطته
في العام الماضي فقال ذاك على ما قضينا وهذا على ما نقضي وتسمى بالمنبرية لانه سيل
عنها وهو على المنبر وروي هب ان ابانا كان حجرا ملقى في اليم فلهذا سميت بالحجرية
واليمية واصل المسيلة من ستة وتصح من ثمانية عشر اذ لم يكن مع الاخ من يساويه
فان كان معه اخت صحت من اثني عشر ولا تفاضل بينه وبينها ولو كان بدل الاخ لابوين
اخ لاب وحده او مع اخيه او اخته سقط هو وهن اجماعا لانتفا قرابة الام ويسمى الاخ
المشوم واخت او اختان لاب فرض لها النصف ولهما الثلثان وعالت كما لو كان بدلهم
شقيقة او شقيقتان او خنثى فبتقدير ذكورته هي المشتركة وتصح من ثمانية عشر
كما مر وبتقدير انوثته تعول الى تسعة وبينهما تداخل فيصحان من ثمانية عشر والاضر
في حقه ذكورته وفي حق الزوج والام انوثته ويستوي في حق ولدي الام الامران فاذا
قسمت بفضل اربعة موقوفة بينه وبين الزوج والام فان كان انثى اخذها او ذكرا اخذ
الزوج ثلاثة والام واحدا ولو اجتمع الصنفان اي الاشقا واولاد الاب فكاجتماع
اولاد الصلب واولاد ابنه فان كان الشقيق ذكرا حجبهم اجماعا او انثى فلها
النصف او اكثر فلهما الثلثان ثم ان كان ولد الاب ذكرا او مع اناث اخذ الباقي للذكر
مثل حظ الانثيين او انثى او اكثر فلها او لهن مع شقيقة السدس تكملة الثلثين او مع
شقيقتين لا شي لها الا ان كان معها اخ يعصبهن ويسمى الاخ المبارك كابن الابن
فانه لا بنات الابن يعصبهن من في درجتهن او اسفل كما مر والاخت لا يعصبها
الا اخوها بخلاف ابن الابن لان ابن الاخ يحجب الكلالة دونها والفرق انه لا يعصب اخته فعمته اولى
وابن الابن يعصب عمته فاخته اولى وللواحد من الاخوة والاخوات لام السدس
ولاثنين فصاعدا الثلث كما مر وذكره توطية لقوله سواء ذكورهم واناثهم اجماعا
الا ما نقل عن ابن عباس شاذا ولانهم ادلوا بالرحم كالابوين مع الولد وارث غيرهم
بالعصوبة وهي مقتضية لتفضيل الذكر وهذا احد ما امتازوا به من الاحكام الخمسة
وباقيها استوا ذكرهم المنفرد وانثاهم المنفردة وانهم يرثون مع من يدلون به وانهم
يحجبونه حجب نقصان وان ذكرهم يدلي بانثى ويرث والاخت او الاخوات لابوين او لاب
مع البنت او البنات ومع بنت الابن او بنات الابن عصبة كالاخوة اجماعا
الا ما حكي عن ابن عباس وغيره انه لا ترث اخت مع بنت بل الباقي للعصبة كابن الاخ
او العم واذا كن عصبة فتسقط اخت لابوين مع البنت او بنت الابن الاخوات
لاب كما يسقط الشقيق الاخ لاب وبنو الاخوة لابوين او لاب كل منهم كابيه

اجتماعا

اجتماعا وانفرادا يستغرق الواحد منهم او الجمع المال عند الانفراد وما فضل عن
الفروض وعند اجتماعهم يسقط ابن الشقيق ابن الاخ لاب لكن يخالفونهم اي
اباهم في انهم لا يردون الام من الثلث الى السدس وفارق ولد الولد بانه يسمى
ولدا مجازا مشهورا بل قيل حقيقة وابن الاخ لا يسمى اخا كذلك ولا يرثون مع الجد
بل يسقطون به ولا يعصبون اخواتهم لانهن من ذوي الارحام ويسقطون في
المشركة اي اولاد الاخوة الاشقا كما صرح به اصله وعلم مما مر ان اولاد الاب
يسقطون فيها فاولى اولاد الاشقا المحجوبون بهم وذلك لان مناط التشريك
قرابة الام وابن ولد الام لا يرث وان اولاد الاشقا يحجبون الاخوة لاب بخلاف
الاشقا وان الاخ لاب يحجب ابن الشقيق وابنه لا يحجبه وان بني الاخوة لا يرثون
مع الاخوات اذا كن عصبات مع البنات بخلاف ابائهم وهذه الثلاثة علمت من كلامه
الا يخفى والعم لابوين ولاب سواء كان عم الميت ام ابيه ام جده كاخ من الجهتين
اجتماعا وانفرادا فياخذ الواحد منهم فاكثر جميع المال او ما بقي منه فيسقط العم الشقيق
العم لاب وهو يسقط بني العم الشقيق وتقدم ما يعلم منه ان بني الاخوة من الجهتين يحجبون
الاعمام وكذا قياس بني العم لابوين او لاب فيحجب بنو العم الشقيق بني العم لاب
[illegible] في عصبة النسب كبني بني العم وبني بني الاخوة وهكذا فكل منهم كابيه
وليس بعد بني الاعمام عصبة وبنو الاخوات العصبة ليسوا امثالهن ولا يرد عليه لان
الكلام في العصبة بنفسه بل متى تاملت خروج الولد هن بقوله عصبة النسب الذي
الابدا من اصله والعصبة بنفسه وبغيره ومع غيره وهو يتناول الواحد والمتعدد
الذكر والانثى من ليس له سهم مقدر حال تعصيبه من جهة تعصيبه من المجمع
على توريثهم خرج بالمقدر ذوو الفروض وبما بعده ذوو الارحام فانه على انه من ورثهم
لا نسميهم عصبة وفي ذلك خلاف بل على مذهب اهل التنزيل ينقسمون الى ذوي فروض
وعصبات ودخل في الحد برعاية قولنا حال تعصيبه البنت مع الابن والاخت مع
البنت والاب والجد وابن العم الذي هو اخ لام او زوج فان اخذهم الفرض ليس
في حالة التعصيب ولا ينافي ما تقرر من شمول الحد للثلاثة تعريفهم بما يختص بالعاصب
بنفسه او بنفسه وبغيره وهو قوله ويرث المال المتخلف اذا لم يكن معه ذو فرض
لانهم قد لاحظوا في التعريف بعض ما سبق على ان الاخرين يرث كل منهما على حدته
كل المال عند عدم انتظام بيت المال للخبر الماري الحقوا الفرايض باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر او
ما فضل بعد الفروض او الفرض وهذا اتم الانواع الثلاثة فصل في الارث
بالولا من لا عصبة له بنسب وله معتق استحق ولاه عليه [illegible]
رق واعتقه مسلم فانه الذي يرثه على المعتمد اجماعا اي الفاضل عن الفروض او
الفرض له وسيعلم مما سيذكره انه لا يلحق بالعتيق كل من ينتسب اليه ولو كان
المعتق او امراة للخبر انما الولا لمن اعتق وللاجماع فان لم يكن اي يوجد معتق
العتيق مطلقا شرعا او حسا فالمال لعصبته اي المعتق بنسب المتعصبين
بانفسهم كابنه واخيه لا لبنته واخته ولو مع اخويهما المعصبين لهما لان
الولا اضعف من النسب المتراخي واذا تراخى النسب لم ترث الانثى كبنت الاخ والعم

وعلم مما تقرر رد ما اورده البلقيني وغيره عليه من ان كلامه صريح في ان الولاء يثبت
للعصبة في حياة المعتق بل بعد موته وليس كذلك بل هو ثابت لهم في حياته حتى
لو كان مسلما وعتيق نصرانيا ثم مات ولمعتقه اولاد نصارى ورثوه مع حياة
ابيهم وترتيبهم اي عصبات المعتق هنا كترتيبهم في النسب فيقدم عند
موت العتيق ابن المعتق ثم ابنه وان سفل المعصوب والاقرب كاب فجد وان علا فبقية
الحواشي كما مر لكن الاظهر هنا ان اخا المعتق لابوين اولاب وابن اخيه كذلك يقدمان
على جده هنا وفي النسب الجد يشارك الاخ ويسقط ابن الاخ اذ تعصيب الاخ
في الاول شبيه بتعصيب الابن لادلائه بالبنوة وهي مقدمة على الابوة وكان
قياس ذلك مساواته النسب لذلك لكن منع منه الاجماع ولقوة البنوة في الثانية
كما يقدم ابن الابن وان سفل على الاب ويجري ذلك في عم المعتق وابي جده فيقدم
عمه وفي كل عم اجتمع مع جد وقد ادلى ذلك العم بابي ذلك الجد وضم في الروضة
لتنبك ما لو كان للمعتق ابنا عم احدهما اخ لام فانه يقدم ويستويان في النسب
فيما يبقى بعد فرض اخوة الام لانها اخذ فرضها لم تصلح للتقوية وهنا لا فرض
لها فتمحضت للترجيح فان لم يكن له عصبة فلمعتق المعتق ثم عصبته
من النسب كذلك اي كالترتيب السابق في عصبة المعتق فان فقدوا فلمعتق
معتق المعتق ثم عصبته وهكذا ثم لبيت المال ولا ترث امراة بولاء الا معتقها
بفتح التاء ومنه ابوها او ابنها اذا ملكته فعتق عليها فهو او فهي عتيقة عليها
لا يخرجه عن كونه معتقها شرعا لانه قبولها للشراء به منزل منزلة قولها له وهو
في ملكها انت حر او متمسكا به في ذلك على المص او منتميا اليه بنسب كابن ابنه وان
سفل او ولاء كمعتقه او معتق عتيقه وهكذا لان النعمة على الاصل نعمة على فرعه
فلو اشترت امراة اباها فعتق عليها ثم هو عبدا او اعتقه فمات الاب عنه وعن ابن
ثم عتيقه عنهما فميراثه للابن دونها لانه عصبة معتق من النسب بنفسه وهي
معتقة معتق والاول مقدم على الثاني وقد غلطا في هذه اربعمائة قاض غير المتفقهة
لتقديمهم لها لتوهمهم فصل في حكم الجد مع الاخوة اذا اجتمع جد وان علا واخوة
واخوات لابوين او لاب ففيه خلاف منتشر بين الصحابة ومن ثم استعظموا
الكلام فيه حتى قال عمر وعلي رضي الله عنهما اجراكم على قسم الجد اجراكم على النار
وقال من سره ان يقتحم جراثيم جهنم بكر وجهه فليقض بين الجد والاخوة وقال
ابن مسعود سلوني عما شئتم من عضلاتكم ولا تسالوني عن الجد لا حياه الله ولا بياه
وحاصله اجماعهم على عدم اسقاطهم ثم ذهب كثير من الصحابة واكثر التابعين
انه يحجبهم كالاب وذهب اليه ابو حنيفة واختاره جمع من اصحابنا وقال الائمة
الثلاثة وكثير من الصحابة انه يقاسمهم على تفصيل حاصله انه متى اجتمعوا
فان لم يكن معهم ذو فرض فله الاكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كاخ لاجتماع جهتي
الفرض والتعصيب فيه ووجه اخذه الثلث لانه مع الام ياخذ مثليها والاخوة
لا ينقصونها عن السدس فوجب ان لا ينقصوه عن ضعفه والمقاسمة
انه مستو معهم في الادلاء بالاب فان اخذ الثلث فالباقي لهم للذكر مثل حظ
الانثيين

الانثيين ثم ان كانوا مثليه لكونهم اخوين او اخا واختين او اربع اخوات استويا وهل
يحكم على ماخوذه بانه فرض او لا صحح ابن الهائم الاول ونقله ابن الرفعة عن ظاهر
نص الام لكن ظاهر كلام الرافعي انه تعصيب واعتمده السبكي قال وقد تضمن كلام
ابن الرفعة نقلا عن بعضهم ان جمهور اصحابنا عليه وينبني عليهما ما لو وصى
بجزء بعد الفرض او دون مثليه لكونهم اخا او اختا او اختين او ثلاث اخوات او اخا
واختا فالقسمة خير له او فوق مثليه وذلك فيما سوى الامثلة المذكورة فالثلث
خير له وان كان معهم ذو فرض فله بعد الفرض الاكثر من سدس جميع التركة وثلث
الباقي والمقاسمة وجه السدس ان الاولاد لا ينقصونه عنه فالاخوة اولى
وثلث الباقي انه لو لم يكن ذو الفرض اخذ ثلث المال والمقاسمة لما مر من تنزيله منزلة
اخ وذات الفرض معهم بنت بنت ابن ام جدة زوجة زوج فالسدس خير في زوجة
وبنتين وجد واخ وثلث الباقي في جدة وجد وخمسة اخوة والمقاسمة في جدة وجد
واخ وقد لا يبقى شيء بعد اصحاب الفروض كبنتين وزوج فيفرض له سدس ويزاد
في العول لانها من اثني عشر لتكمل وعالت الى ثلاثة عشر فيزاد الى خمسة عشر
وقد يبقى دون سدس كبنتين وزوج فيفرض له ويعال لانها من اثني عشر
يفضل واحد يزاد عليه اخر فتعال الى ثلاثة عشر وقد يبقى سدس كبنتين
وام اصلها من ستة يفضل واحد فيفوز به الجد وتسقط الاخوة والاخوات
في هذه الاحوال لانهم عصبة ولم يبق بعد الفرض شيء ولو كان مع الجد اخوة
واخوات لابوين ولاب فحكم الجد ما سبق من خير الامرين حيث لا صاحب فرض وخير
الثلاثة مع ذي فرض كما لو لم يكن معه الا احد الصنفين المذكورين اول الفصل ومن ثم
عطف فيما مر باو وهنا بالواو ويعد اولاد الابوين عليه الذي به [illegible] القسمة اي
يدخلونهم معهم فيها اذا كانت خيرا له فاذا اخذ حصته [illegible] فان كان في اولاد الابوين
ذكر فقط او متعدد انضم له انثى او اكثر او كان البعض ذكرا واحدة او انثى مع ابنتين
او بنت ابن واخ لاب فالباقي في الاولى باقسامها لهم للذكر مثل حظ الانثيين وفي الثانية
له وفي الثالثة لها اي تعصيبا لما مر انها معها عصبة مع الغير وسقط اولاد الاب
كجد وشقيق واخ واخت لاب للجد الثلث والباقي للشقيق وحجباه مع كون الجد ايضا
غير وارث كما يحجب الاخوان الام مع انه لا ولادة لهما وكما يحجبها معه ولد اخيها
به وكانهم يردونها الى السدس والجد يحجبهم وياخذ ما نقص من الام ويفارق ما
قررناه اجتماع اخ لام مع جد وشقيق فان الجد هو الحاجب له مع انهم لا يعدونه
بحصته بان الاخوة جهة واحدة فجاز ان ينوب اخ عن اخ بخلاف الجد والاخوة
وبان ولد الاب المعدود غير محروم ابدا بل قد ياخذ كما ياتي فكان لعده وجه والاخ
لام محروم بالجد ابدا فلا وجه لعده والا بان لم يكن فيهم ذكر بل محضوا اناثا فتاخذ
الواحدة الى النصف اي النصف تارة كجد وشقيقة واخ لاب من خمسة وتصح من
عشرة للجد اربعة وللشقيقة النصف خمسة اي فرضها ويفضل واحد للاخ من الاب
ودونه اخرى كجد وزوجة وام وشقيقة واخ لاب للشقيقة هنا الباقي وهو دون
النصف لانه ربع وعشر وتاخذ الثنتان فصاعدا الى الثلثين اي الثلثين تارة كجد

وشقيقتين واخت لاب من جهة الشقيقتين ثلاثة وهو ولد الثلثين وعدم
زيادة الواحدة الى النصف والثنتين الى الثلثين يدل على ان ذلك تعصيبا والا لزيد
واعيل وظاهر ان هذا تعصيب بالغير والا لم ياخذ مثليها الا فاعل فرض فهو اختلاف
جهة الجدودة والاخوة ولا ينقص عن الثلثين شي لان الجد لا ياخذ اقل من الثلث
وقد يفضل عن النصف شي فيكون لاولاد الاب كامر في جد وشقيقة واخ لاب
والجد مع اخوات كاخ فلا يفرض لهن معه ولا تعال المسالة بسببهن الا في الاكدرية
نسبة للسائل او المسؤول عنه او لانها كدرت على زيد مذهبه لانه لا يفرض ولا
يعيل وقد فرض فيها واعال وقيل لان زيدا كدر على الاخت بان اعطاها النصف
ثم استرجع بعضه منها وقيل لتكدر اقوال الصحابة فيها وهي زوج وام وجد واخت
لابوين او لاب فللزوج نصف وللام ثلث وللجد سدس وللاخت نصف اذ لا
مسقط لها ولا معصب لان الجد لو عصبها نقص حقه فتعول المسالة بنصيبها
من ستة الى تسعة ثم يقتسم الجد والاخت نصيبهما وهما اربعة اثلاثا له الثلثان
ولها الثلث فانكسرت على مخرج الثلث فاضرب ثلاثة في تسعة تبلغ سبعة وعشرين
للزوج تسعة وللام ستة وللجد ثمانية وللاخت اربعة وانما قسم الثلث بينهما لانه
لا سبيل الى تفضيلها على الجد كما في سائر صور الجد والاخت ففرض لها بالرحم
وقسم بينهما بالتعصيب رعاية للجانبين وانما لم تسقط بالجد على قياس كونها
عصبة وان رجع الجد الى الفرض مع قولهم في بنتين وام وجد واخت للبنتين
الثلثان وللام السدس وللجد السدس وتسقط الاخت لانها عصبة مع
البنات ومعلوم ان البنات لا ياخذن الا الفرض لان ذلك عصوبة من وجه
من وجه فالتقديم باعتبار الفرضية وباعتبار العصوبة وايضا لا يجمع ما ذكر
الا ان تكون الاخت عصبة مع الجد والجد صاحب فرض كما ان الاخت عصبة مع
البنت والبنت صاحبة فرض وليس كذلك بل الاخت عصبة بالجد وهو
عصبة اصالة وانما حجب بالفرض بالولد وولد الابن ولو كان بدل الاخت اخ
سقط او اختان فللام السدس ولهما السدس الباقي ولا عول ولم تكن اكدرية
ولو سقط من هذه المسالة الزوج كان للام الثلث فرضا وقاسم الجد الاخت
في الثلثين **فصل** في موانع الارث وما معها **لا يتوارث مسلم وكافر**
بنسب او غيره لخبر لا يرث المسلم من الكافر ولا الكافر من المسلم متفق عليه
وللاجماع على الثاني وانما جاز نكاح المسلم للكافرة لان مبنى ما هنا على الموالاة
والمناصرة ولا موالاة ولا مناصرة بينهما بوجه واما النكاح فنوع من الاستمتاع
وخبر الحاكم وصححه لا يرث المسلم النصراني الا ان يكون عبده او امته مؤول
بانما بيده للسيد كما في الحياة لا الارث الحقيقي من العتيق لانه سماه عبده
على انه اعل وما اعترض به على المتن بان نفي التفاعل الصادق بانتفاء احد
الطرفين لا يستلزم نفي كل منهما المصرح به في المحرر يرد بانه عول في ذلك
على شهرة الحكم فلم يبال بذلك الايهام على ان التفاعل ياتي كثيرا لاصل الفعل
كما افهمه اللفظ على انه يوهم انه لو مات كافر عن زوجة حامل ثم اسلمت ثم ولدت

لم يرث

في النادر

لم يرثه ولده لانه مسلم تبعا لها غير صحيح لان الاعتبار في الدين حالة الموت وهو
محكوم بكفره حينئذ والاسلام طارئ عليه بعده وانما ورث مع كونه جمادا لانه بصدد رتبة
ورتبة الحيوانية انما كانت موجودة بالقوة ومن ثم قيل لنا جماد يملك وهو
النطفة واعتراضه بان الجماد ليس بحيوان ولا كان حيوانا اي ولا خرج من
حيوان والاول بتمامه الاعتراض مردود بصحة تفسير الجماد في بعض الابواب فلا يلزم
اطراده فانتفى الايراد **ولا يرث** زنديق وهو من لا يتدين بدين ويعبر عنه بانه من
يظهر الاسلام ويخفي الكفر وهما متقاربان او **مرتد** حال الموت **بحال** وان اسلم
خلافا لابن الرفعة اذ لا سبيل الى توريثه من مثله لانه ملحوظ في سوا التسمية
في الاسلام ام الردة في الصحة ام المرض ولا من كافر اصلي للمنافاة بينهما لانه لا يقر
على دينه وذاك يقر ولا من مسلم لانه لا مناصرة بينه وبين احد لاهداره **ولا يورث**
بحال نعم سياتي في الجراح ان وارثه لولا الردة يستوفي قود طرفه **ويرث الكافر**
الكافر وان اختلفت ملتهما كيهودي من نصراني وعكسه لان جميع الملل في البطلان
كالملة الواحدة قال الله تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال ويشمل كلامه توارث
الحربيين وان اختلفت دارهما خلافا لما في شرح مسلم وغيره فانه سهو وعبرها
حيث كانا معصومين ونصوا بارث اليهودي من النصراني وعكسه مع ان
المنتقل من ملة الى ملة لا يقر ظاهر في الولاء والنكاح وكذا النسب فيمن احد ابويه
يهودي والاخر نصراني فانه يخير بينهما بعد بلوغه وكذا اولادهم فلبعضهم
اختيار اليهودية ولبعضهم اختيار النصرانية **لكن المشهور انه لا توارث**
بين حربي وذمي او معاهد او مؤمن لانقطاع الموالاة بينهما ويتوارث ذمي ومعاهد
ومؤمن وقضية اطلاقه كغيره انه لا فرق بين كون الذمي بدارنا او لا وهو كذلك
كما في الروضة في الجراح في باب تغير الحال انه من بدار الحرب يرث من بدارنا
وما اقتضاه تعبير الصيمري مردود بما طلاقهم والثاني يتوارثان لشمول
الكفر لهما **ولا يرث من فيه رق** مدبرا ومكاتبا ومبعضا او ام ولد اذ لو
ورث ملكه السيد وهو اجنبي عن الميت وانما لم يقولوا بارثه ثم يتلقى سيده له
بالملك كما قالوه في قبول هبة وان كان مكرها للنحو وصية او هبة له لان هذا نحو
اختيارية تصح للسيد بخلاف القنة الفاع له ولانه لا يكفي الارث وافهم كلامه
ان الحر يرث وان استغرقت منافعه ابدا بوصية على ما سياتي **والجديد ان من**
بعضه حر اذا مات عن مال ملكه ببعضه الحر **يورث** عنه ذلك المال لانه تام
الملك عليه كالحر وافهم هذا اما باصله ان الرقيق لا يورث اي الا في صورة
واحدة وهي كافر له امان جنى عليه ثم نقض الامان فسبي واسترق ومات
بالسراية قنا فالدية لورثته ويمكن رد الاستثناء الا بالنظر لكونهم حالة الموت
احرارا وهو فن لا يفهم انما اخذ وهذا نظر للحرية السابقة لا استقرارها
بما قبل الرق **ولا يرث قاتل** من مقتوله وان لم يضمن كان قتله بحق كقود
او دفع صائل سواء كان بسبب ام شرط ام مباشرة وان كان مكرها او حاكما
او شاهدا او مزكيا اذ لو ورث لاستعجل الورثة قتل مورثهم فيؤدي الى خراب

العالم فاقتضت المصلحة منع ارثه مطلقا نظرا لمظنة الاستعجال اي باعتبار السبب
فلا ينافي في كونه مات باجله كما هو مذهب اهل السنة نعم يرث المفتي ولو في معين
وراوي حديث موضوع له فيما يظهر لان قتله لا ينسب اليهما بوجه اذ لا يلزم لا يعمل
بونحو [illegible] خوه بامر وقيل ان لم يضمن ورث لانه قتل بحق ويرده ان
المعنى اذا لم ينضبط انيط الحكم بوصف اعم منه مشتمل عليه منضبط غالبا
كالمشقة في السفر وهو قصد الاستعجال هنا وبه يندفع ما قيل كاد الشافعي
رحمه الله تعالى ان يكون ظاهريا محضا في هذه المسئلة قال المص ويضمن
بضم اليا يدخل فيه القاتل خطأ فان العاقلة تضمنه ويرد بانه مبني على
ضعيف ان الدية تلزمهم ابتدا وقد يرث المقتول قاتله كان يجرحه ثم يموت
هو قبله ومن الموانع ايضا الدور الحكمي كما مر اخر الاقرار وكون الميت نبيا
لخبر نحن معاشر الانبيا لا نورث ويحتاج الى ذلك عند موت سيدنا عيسى
صلى الله وسلم عليه وعلى نبينا وسائر النبيين واللعان وعدم تحقق حياة
الوارث عند موت المورث كما يعلم من قوله ولو مات متوارثان بغرق
او هدم او غيرهما كحريق او في غربة معا وجهل اسبقهما ومنه ان يعلم سبق
ولا يعلم عين السابق اي ولا يرجى بيانه والا وقف كما يعلم مما يأتي لم يتوارثا لاجماع
الصحابة عليه فانهم لم يجعلوا التوارث بين من قتل في يوم الجمل وصفين الا
فيمن علموا تأخر موته ولو علم السابق ثم نسي وقف للبيان او الصلح ونفيه
التوارث باعتبار الحكم والا فلا يرد عليه ايهام امتناعه في نفس الامر
ولان احدهما قد يرث من الاخر دون عكسه كالعمة وابن اخيها وكثير من تلك
الموانع فيه تجوز لعدم صدق حد المانع عليه وهو الوصف الوجودي الظاهر
المنضبط المعرف نقيض الحكم فانتفا الارث لانتفا الشرط او السبب ومال اي
تركة كل من الميتين بنحو هدم [illegible] الله تعالى ورثة الاحيا من الورثة
وهنا لا يعلم حياته عند موت [illegible] ميتا ولانا
ان ورثنا احدهما فقط فهو تحكم او كل من صاحبه تيقنا الخطا وفي فيقدر في
كل انه لم يخلف الاخر ومن [illegible] انقطع خبره ترك ماله حتى تقوم بينة
بموته او تمضي مدة التعمير من ولادته يغلب على الظن او ما نزل منزلته انه
لا يعيش فوقها ولا تتقدر تبنى على الصحيح فيجتهد القاضي ويحكم بموته
لان الاصل بقا الحياة فلا يورث الا بيقين ومنه الحكم لانه ان استند الى البينة
فواضح او الى العلم وان لم تمض مدة فهو منزل منزلة البينة المنزلة منزلة اليقين
ثم بعد الحكم بموته [illegible] وقت الحكم بموته بان يستمر حيا الى
فراغ الحكم فمن مات قبله او معه لم يرثه ويحمل ذلك عند الاطلاق فان قيد حكمه
بالبينة او قيد هو في حكمه بزمن سابق اعتبر ذلك الزمن ومن كان وارثه
ح ولا تتضمن قسمة الحاكم الحكم بموته الان وقعت بعد تنازع ورفع اليه
لان الاصح ان تصرف الحاكم ليس بحكم الا في قضية رفعت اليه وطلب منه فصلها
وعلم مما قررناه عدم الاكتفا بمضي المدة وحدها بل لابد معه من الحكم ولا

بيانا في

بيانا في ذلك قولهم لو انقطع خبر العبد بعد هذه المدة لم تجب فطرته ولا يجزي عتقه عن
الكفارة اتفاقا ولم يذكروا الحكم لان ما هنا امر كلي يترتب عليه مصالح ومفاسد عامة
فاحتيط له اكثر ولو مات من يرثه المفقود كلا او بعضا قبل [illegible] وقفنا
حصته اي ما خصه من جميع المال ان انفرد وبعضه ان كان ثم غيره حتى يتبين انه
كان عند الموت حيا او ميتا ولو مات عن اخوين احدهما مفقود وجب وقف نصفه
الى الحكم بموته ثم اذا لم تظهر حياته في مدة الوقف يعود كل مال الميت الاول الى الحاضر
وليس لورثة المفقود منه شيء اذ لا ارث بالشك لاحتمال موته قبل مورثه ذكره
الغزالي وغيره وهو ظاهر وعملنا في كل الحاضرين بالاسوا فمن يسقطه المفقود
لا يعطى شيئا ومن ينقصه حياته او موته يعطى اليقين ففي زوج مفقود وشقيقتين
وعم يعطيان اربعة من سبعة ويوقف الباقي وفي اخ لاب مفقود وشقيق وجد
حاضرين يقدر حيا في حق الجد وميتا في حق الاخ ويوقف السدس ومن لا يختلف
حقه بحياته وموته كزوج وابن مفقود وبنت يعطى الزوج الربع لانه له بكل حال ولو تلف
الموقوف للغائب كان على الكل فاذا حضر استرجع ما دفع لهم وقسم بحسب ارث
الكل كما هو صوابه فيما اذا بان حياة الحمل وذكورة الخنثى فيما يأتي ولو خلف
حملا يرث مطلقا لو كان منفصلا وان لم يكن منه كان مات من لا ولد له عن زوجة
ابن حامل او قد يرث بتقدير الذكورة كحمل حليلة الجد او الاخ او الانوثة كمن مات
عن زوج وشقيقة وحمل لابيهما فان كان ذكرا لم ياخذ شيئا لانه عصبة ولم يفضل له شي
او انثى ورث السدس واعيلت عمل بالاحوط في حقه اي الحمل [illegible] كما يأتي
فان انفصل كله حيا حياة مستقرة يقينا ويعرف بنحو قبض يد وبسطها لا بنحو
اختلاج لانه قد يقع مثله لانضغاط ومن ثم الغوا كل ما لا تعلم به الحياة لاحتمال
انه لعارض اخر لوقت يعلم وجوده عند الموت بان ينفصل لاربع سنين فاكثر
ما عدا الخطة الوضع والوطي فاقل [illegible] الاحد ودون ستة اشهر وان
كانت فراشا واعترف الورثة بوجوده عند الموت ورث لثبوت نسبه
وخروج بكله موته قبل تمام انفصاله وفيما اذا حز انسان رقبته قبل انفصاله
فانه يهدر فيه وحياة مستقرة مالو انفصل بنحو [illegible] ثبت كذلك ثم موته فحكم الميت
والا بان انفصل ميتا بنفسه او بجناية جان او مشكوكا في حياته او استقرارها او
حيا ولم يعلم عند الموت وجوده فلا يرث لان الاول والثاني كالعدم والثالث منتف
نسبه عن الاول ولا ينافي هذا المقتضي لتوقف ارثه على ولادته بشرط [illegible]
انه وهو حي لان هذا باعتبار الظهور وذاك باعتبار اليقين وان الشروط طبن
انما هو الحكم بالارث لا الارث نفسه ولا معول [illegible] يوهم خلاف ذلك
ومعلوم ان من يرث مع الحمل لا يعطى الا اليقين بيانه انا نقول ان لم يكن وارث سوى
الحمل او كان من قد يحجبه الحمل وقف المال الى انفصاله وان كان من لا يحجبه
الحمل وله سهم مقدر اعطيه عائلا ان امكن في المسئلة عول كزوجة حامل وابوين لها الثمن
ولهما السدسان عائلات بمثلثات فوقية اخره اي الثمن والسدسان لاحتمال
ان الحمل بنتان فتكون من اربع وعشرين وتعول لسبعة وعشرين للزوجة ثلاثة من

فائدة كلما ثبت لها حكم
لا بد الا الصلاة عليه
الا اذا استهل
قبل تمام انفصاله

وللابوين ثمانية ويوقف الباقي لان كانا ابنتين فلهما والا كمل الثمن والسدسان وهذه هي
المنبرية لان عليا رضي الله عنه سيل عنها وهو يخطب منبر الكوفة وكان صدر خطبته
الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المآب والرجعى فصار ثمن
المراة تسعا ومضى في خطبته **وان لم يكن له مقدر كالولد لم يعطوا** حالا **شيا** لعدم
ضبط الحمل فقد وجد في بطن خمسة وسبعة واثنا عشر واربعون على ما حكاه ابن الرفعة
وان كلا منهم كان كالاصبع وانهم عاشوا وركبوا الخيل مع ابيهم في بغداد وكان ملكا بها
وقيل اكثر الحمل اربعة بحسب الاستقرا عند قايله **فيعطون اليقين** فيوقف
ميراث اربعة ويقسم الباقي ففي ابن وزوجة حامل لها الثمن وله خمس الباقي ويمكن من
دفع له شي من تصرفه فيه ولا يطالب بضامن وان احتمل تلف الموقوف ورجع ما اخذه
ليقسم بين الكل كما مر **والخنثى المشكل** وهو من له آلة الرجل والمراة وما دام مشكلا
يستحيل كونه ابا او جدا او اما او زوجا او زوجة وهو من تحت الطعام اشتبه طعمه
المقصود بطعم آخر **ان لم يختلف ارثه** بالذكورة وضدها **كولد ام ومعتق فذاك** ظاهر
اي قد ارثه **والا** وان اختلف ارثه بهما **فيعمل باليقين في حقه وحق غيره ويوقف
المشكوك فيه حتى يتبين** حاله ولو بقوله وان اتهم فان ورث بتقدير لم يدفع له شي
ووقف ما يرثه على ذلك التقدير وان ورث عليهما لكن اختلف ارثه اعطي الاقل ووقف
الباقي امثلة ذلك ولد خنثى واخ يصرف للولد النصف ولد خنثى وبنت وعم يعطى
الخنثى والبنت الثلثين بالسوية ويوقف الثلث بين الخنثى والعم ولد خنثى وزوج
واب للزوج الربع وللاب السدس وللخنثى النصف ويوقف الباقي بينه وبين الاب
ولو مات الخنثى في مدة الوقف والورثة غير الاولين او اختلفوا ثم لم يبق سوى
الصلح ويجوز من الكل في حق انفسهم على تساو وتفاوت واسقاط ولا بد من لفظ
او تواهب واغتفر مع الجهل للضرورة ولا يصالح ولي محجور عن اقل من حقه بفرض
ارثه **ومن اجتمع فيه جهتا فرض وتعصيب كزوج هو معتق او ابن عم
ورث بهما** لاختلافهما فياخذ بالزوجية النصف والباقي بالولا او بنوة العم وخرج
بجهتا فرض ارث الاب بالفرض والتعصيب فانه بجهة واحدة هي الابوة **قلت** احذا من
الرافعي في الشرح **فلو وجد في نكاح المجوس او الشبهة بنت هي اخت** لاب بان
وطي بنته فاولدها بنتا ثم ماتت العليا فهي اختها من ابيها وبنتها **ورثت بالبنوة**
فقط لانهما قرابتان يورث بكل منهما بالفرض عند الانفراد فبا قواهما عند الاجتماع
كالاخت لابوين لا ترث النصف باخوة الاب والسدس باخوة الام ودعوى انه لا بد
من اسقاط التوريث بجهتي فرض اشتاوه بجهتي فرض وتعصيب ممنوعة اذ الفرض
اقوى من التعصيب فاذا لم يورث بالتعصيب اولى ولا يرد ما مر في الزوج لان كلا منهما
في جهتي فرض وتعصيب من جهة القرابة **وقيل ترث بهما والله اعلم** النصف بالبنوة
والباقي بالاخوة وهو قياس ما يأتي في ابني عم احدهما اخ لام حيث ياخذ باخوة الام و
العم نعم يمكن الفرق بان وجود ابن العم فقط معه اوجب له تميزا عليه فوجب العمل بمقتضى
وهنا لا موجب للتمييز لاتحاد الاخرى بحال فقضيته ذلك انه لو كان مع هذه البنت التي
هي اخت لاب اخت اخرى غير بنت اخذت الاولى النصف بالبنوة وقسم الباقي

بينهما

بينهما بالاخوة وكلامهم يابى ذلك ويقتضي ان الباقي للثانية فقط لانا نقول يمنع
كون ذلك قضيته لان التعصيب في الاولى انما جا من جهة البنتية التي فيها وقد
اخذت بها فالحق ببنوة العم في الاخ للام فان تعصيبه بها ليس من جهة اخوته التي
اخذ بها وقولهم المار في الولا لما اخذ فرضها لم يصلح للتقوية يؤيده وهذا استدراك
على اطلاق المحرر وان من فيه جهتا فرض وتعصيب يرث بهما وقول جمع من الشراح
لا حاجة لهذه الزيادة لعلمها من قوله الاتي ومن اجتمع فيه جهتا فرض ثم حصل
بها افادة حكاية وجه ليس في اصله غير ظاهر لان ما هنا من قاعدة اجتماع
فرض وتعصيب اذ الاخت عصبة مع البنت وما ياتي من قاعدة اجتماع فرضين
ولا يلزم من رعاية الغرض الاقوى ثم رعاية خصوص الفرض وانه الاقوى هنا
نعم في عبارة اصله ما يفهم هذا الاستدراك ولعله اشار لذلك بقوله فلو
نزلها على ما في اصله المفهم له ومع ذلك هو حسن لوضوحه وخفا ذلك
لان في التصريح من الوضوح وبيان المراد ما ليس في غيره لا سيما ما فيه خفا **ولو
اشترك اثنان في جهة عصوبة وزاد احدهما بقرابة اخرى كابني عم احدهما
اخ لام** بان يتعاقب اخوان على امراة وتلد لكل ابنا ولاحدهما ابن من غيرها فابناه
ابنا عم الاخر واحدهما اخوه لامه **فله السدس** فرضا باخوة الام **والباقي بينهما**
بالسوية وانما اخذ الاخ من الام في الولا جميع المال كما مر لان اخوة الام لا ارث بها فيه فتمحضت
للترجيح بخلافه هنا **فلو كان معهما بنت فلها نصف والباقي بينهما سوا** لسقوط
اخوة الام بالبنت **وقيل يختص به الاخ** لان اخوته للام لما حجبت تمحضت
للترجيح كاخ لابوين مع اخ لاب ويرد بوضوح الفرق فان الحجب هنا ابطل اعتبار
قرابة الام فكيف يرجح بها اخ ولا يرد ما مر في الولا لانها لم يوجد مقتضى للارث
بها وهنا وجد مانع لها عنه فشتان ما بينهما **ومن اجتمع فيه جهتا فرض
ورث باقواهما فقط** لما مر **والقوة بان تحجب احداهما الاخرى** حجب حرمان
او نقصان **او لا تحجب** اصلا والاخرى قد تحجب **او تكون اقل حجبا** من الاخرى
فالاول كبنت هي اخت لام بان يطا مجوسي او مسلم بشبهة امه فتلد بنتا
فالاخوة للام ساقطة بالبنتية وصورة حجب النقصان ان ينكح مجوسي بنته
فتلد بنتا ويموت عنهما فلهما الثلثان ولا عبرة بالزوجة لان البنت تحجب الزوجة
من الربع الى الثمن والثاني هي اخت لاب بان يطا بنته فتلد بنتا فترث بالامومة
لانها تصور حجبها حرمانا بخلاف الاخت **والثالث كام هي اخت لاب بان
يطا هذه البنت الثانية فتلد ولدا فالاولى ام امه** اي الولد **واخته** لابيه
فترث بالجدودة لانها اقل حجبا اذ لا يحجبها الا الام والاخت يحجبها جماعة ومحله
ما لم تحجب القوية فان حجبت ورثت بالضعيفة كان ماتت هنا عن الام وامها
فالقوية جهتي العليا وهي الجدودة محجوبة بالام فترث بالاخوة فللام الثلث
بالامومة ولا تنقصها اخوة نفسها مع الاخرى عن الثلث الى السدس وللعليا
النصف بالاخوة ويلغز بها فيقال قد ترث الجدة ام الام مع الام ويكون للجدة
النصف وللام الثلث وقول الشيخين ولا ترث هنا بالزوجية قطعا لبطلانها

كام ع

يعارضه ما حكاه عن البغوي في كتاب النكاح ان منهم من بني التوارث على الخلاف في صحة
انكحتهم فصل في اصول المسايل وما يعول منها وتوابع ذلك ان كانت الورثة
عصبات بالنفس وبالغير في بقية الاقسام الثلاثة الاتية او بالغير ويختص بالثالث
قسم المال يعني التركة من مال وغيره بينهم بالسوية ان تمحضوا ذكورا كبنين او
اخوة او اناثا كثلاث نسوة اعتقن رقيقا بالسوية ولا يتصور في غيرهن وما
السبكي في كونه وجد فيه اجتماع عاصبات حايزات لا طايل تحتها وان عطف على ان الاولى
لا الثانية لفساد المعنى لكنه يوهم ان هذا القسم ليس فيه ان الورثة عصبات
ولم يبال به لوضوح المراد اجتمع الصنفان من العصب قدر كل ذكر انثيين على
عن قوله للانثى نصف نصيبه لاتفاقهم على عدم ذكر الكسر وعدد رؤس المقسوم
عليهم يقال له اصل المسيلة وبما قررناه سقط القول بان الاحسن اجراء اصل
مسئلة موخر لان المراد الحكم على هذا العدد بانه يقال له ذلك كما مر في ابن وبنت
هي من ثلاثة وكذا في الولا ان لم يتفاوتوا في الملك والا فاصل المسيلة من مخرج المقادير
كالفروض وان كان فيهم اي الورثة لا العصبات وان دل عليه السياق لفساد
معناه ذو فرض او ذوا بالتثنية فرضين او كانوا كلهم ذوي فروض او ذوي
فرضين من مخرج ذلك الكسر ففي بنت وعم هي من اثنين وفي ام واخ لام واخ لاب
من ستة وزوج وشقيقة او اخت لاب هي من اثنين وتسمى النصفية اذ ليس لنا مخرج
يورث المال مناصفة فرضا سواهما وتسمى ايضا باليتيمة لانها لا نظير لها كالدرة
اليتيمة اي التي لا نظير لها والمخرج اقل عدد يصح منه الكسر فمخرج النصف اثنان
والثلث والثلثين ثلاثة والربع اربعة والسدس ستة والثمن ثمانية وكلها مشتقة
من اسم العدد معنى ولفظا الا النصف فانه من المناصفة لتناصف القسمين واستوائهما
ولو اريد ذلك لقيل ثني بضم اوله كثلث وما بعده وان كان اي وجد فرضان مختلفا
المخرج فان تداخل مخرجاهما فاصل المسيلة اكثرهما كسدس وثلث في ام
واخ لام وعم هي من ستة وان توافقا باحد الاجزاء ضرب وفق احدهما في الاخر
والحاصل اصل المسيلة كسدس وثمن في ام وزوجة وابن فالاصل اربعة وعشرون
حاصلة من ضرب نصف احدهما في كامل الاخر وهو اربعة في ستة او ثلاثة في
ثمانية وان تباينا ضرب كل منهما في كل والحاصل الاصل كثلث وربع في ام وزوجة
وشقيق فالاصل اثنا عشر حاصلة من ضرب ثلاثة في اربعة او عكسه فالاصول
اي المخارج سبعة فرعه على ما قبله لعلمه من ذكره للمخارج الخمسة وزيادة الاصلين
الاخيرين اثنان وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثنا عشر واربعة وعشرون
لان الفروض القرانية لا يخرج حسابها عن هذه وزاد متاخروا الاصحاب
اصلين اخرين في مسايل الجد والاخوة حيث كان ثلث الباقي بعد الفروض
خيرا له ثمانية عشر كجد وام وخمسة اخوة لغير ام لان اقل عدد له سدس
صحيح وثلث ما يبقى هو الثمانية عشر وستة وثلاثين كزوجة وام وسبعة اخوة
لغير ام لان اقل عدد له ربع وسدس صحيحان وثلث ما يبقى هو الستة والثلاثون
وصوب المتولي والامام هذا واختاره في الروضة لانه اخصر ولان ثلث ما يبقى

فرض

فرض لغيره فلتكن المنى بعضه من مخرجهما كما في زوج وابوين هي من ستة اتفاقا فلولا
ضم ثلث الباقي للنصف لكانت من اثنين وتصح من ستة ونوزع في الاتفاق بان جمعا
جعلوها من اثنين واعتذر الامام عن القدما بانهم انما جعلوا ذلك تصحيحا لوقوع الخلاف
اي من هذه الاصول ومراد العول زيادة في السهام ونقص في الانصبا وقد اجمع
عليه الصحابة بقلا جمعهم عمر مستشكلا القسمة في زوج واختين فاشار عليه العباس
احد انما هو معلوم فيمن مات وترك ستة وعليه لرجل ثلاثة ولاخر اربعة ان المال
يجعل سبعة اجزاء ووافقوه ثم خالفه فيه ابن عباس رضي الله عنهما الستة
الى سبعة كزوج واختين لغير ام ادخال الكاف على المخصوص لغة عدل اليها من مثلها
روما للاختصار وام لها السدس وكزوج واخت لغير ام وام وتسمى المباهلة من البهل
وهو اللعن لان عمر لما قضى فيها بذلك خالفه ابن عباس بعد موته فجعل للاخت ما
بقي بعد النصف والثلث فقيل له خالفت الناس فطلب المباهلة المذكورة في القران
والى تسعة كهم واخ لام له السدس والى عشرة كهم واخر لام له السدس
والاثنا عشر تعول الى ثلاثة عشر كزوجة وام واختين لابوين او لاب للزوجة
وللام اثنان ولكل اخت اربعة والى خمسة عشر كهم واخ لام له السدس اثنان
والى سبعة عشر كهم واخر لام له اثنان وكثلاث زوجات وجدتين واربع اخوات
لام وثمان اخوات لغير ام وتسمى ام الارامل لان فيها سبع عشرة انثى متساويات
والدينارية الصغرى لان الميت لو ترك سبعة عشر دينارا لخص كلا دينار والاربعة
والعشرون تعول الى سبعة وعشرين فقط كبنتين وابوين وزوجة فتقول
مثل منها وتقدم انها تسمى بالمنبرية واذا تماثل العددان كثلاثة وثلاثة مخرجي
الثلث وضعفه كولدي ام واختين لغير ام فذاك ظاهر من الاكتفا باحدهما وان
اختلفا وفني الاكبر بالاقل عند اسقاطه من الاكثر مرتين فاكثر فمتداخلان لدخول
الاقل في الاكثر وهو المراد من التفاعل فيكتفى بالاكثر ويجعل اصل المسيلة كما مر كثلاثة
مع ستة او تسعة او خمسة عشر فان الستة تفنى باسقاط الثلاثة مرتين والتسعة
ثلاث مرات والخمسة عشر خمس مرات وان اختلفا ولم يفنهما الا عدد ثالث فمتوافقان
بجزيه كاربعة وستة بالنصف لان الاربعة لا تفني الستة بل يبقى منها اثنان
يفنيان كليهما وهما عدد ثالث فكان التوافق بجزيه وهو النصف لان العبرة
بنسبة الواحد لما وقع به الافنا ونسبته للاثنين النصف والثلاثة كتسعة واثني
عشر اذ لا يفنيهما الا الثلاثة الثلث والى الاربعة كثمانية واربعين مع اثنين
وخمسين اذ لا يفنيهما الا الاربعة الربع ولم يعتبروا افنا الاثنين لانه سبق مثال التوافق
بالنصف وهكذا الى العشرة فان كان المفني اكثر من عشرة فالتوافق بالاجزاء كجزء
من احد عشر ومتى تعدد المفني فالتوافق بحسب نسبة الواحد الى كل من ذلك
المتعدد كاثني عشر مع ثمانية عشر يفنيهما ثلاثة وستة واثنان ونسبة الواحد للاولى
ثلث وللثانية سدس وللثالثة نصف فيتوافقان بالاثلاث والاسداس والانصاف
ومر حكمهما انك تضرب وفق احد العددين في الاخر لكن العبرة بادق الاجزاء كالسدس
هنا وان اختلفا ولم يفنهما الا واحد لم يعد عدد واحد لانه ليس بعدد عند اكثر

الحاصل

الحساب تباينا لان مفنيهما وهو الواحد من غير جنسهما وهو العدد وكانه اشار الى هذا الفرق بتغيير الجزء الموجب للسوال عن حكمته كثلاثة واربعة بضرب احدهما في الاخر ويحصل الى اصل اصل المسيلة كما مر والمتداخلان متوافقان ولا عكس اي كل متداخلين متوافقان ولا عكس بالمعنى اللغوي انه ليس كل متوافقين متداخلين لوجود التوافق ولا تداخل كستة مع ثمانية لان شرط التداخل ان لا يزيد الاقل على نصف الاكثر والمراد بالتوافق هنا مطلقه الصادق بغير التباين لا التوافق السابق لانه قسيم التداخل كما عرف من حديهما السابقين فكيف يصدق عليه الا ترى ان الثلاثة لا توافق الستة حقيقة لان شرطه ان لا يفنيهما الا الثالث والثلاثة تفني الستة فرع في تصحيح المسايل ولتوقفه على معرفة تلك الاحوال الاربعة وتوطية لبيانها جعل الفرع ترجمة له لا انه مندرج تحت اصل كلي سابق فالترجمة هنا اظهر منها فيما بعد ولكون القصد به سلامة الحاصل لكل من الكسر تسمى تصحيحا اذا عرفت اصل المسيلة وانقسمت السهام عليهم اي الورثة بلا كسر كزوج وثلاثة بنين فذاك ظاهر لا تحتاج الى ضرب هي من اربعة لكل منهم واحد وكزوجة وثلاثة بنين وبنت هي من ثمانية للزوجة واحد وللبنت واحد ولكل ابن اثنان وان انكسرت السهام على صنف منهم قوبلت سهامه المنكسرة بعدده فان تباينا اي السهام والروس ضرب عدده في المسيلة بعولها ان عالت فما اجتمع صحت منه كزوجة واخوين لهما ثلاثة تضرب اثنان عددهما في اربعة اصل المسيلة تبلغ ثمانية ومنها تصح وكزوج وخمس اخوات لهن اربعة لا تصح بضرب عددهن في سبعة ومنها تصح وان توافقا ضرب وفق عدده اي الصنف فيها بعولها ان كان فما بلغ صحت منه كام واربعة اعمام لهم سهمان يوافقان عددهم بالنصف فتضرب اثنان في ثلاثة ومنها تصح وكزوج وابوين وست بنات تعول لخمسة عشر للبنات ثمانية توافق عددهن بالنصف فتضرب نصفهن ثلاثة في خمسة عشر تبلغ خمسة واربعين ومنها تصح وان انكسرت على صنفين قوبلت سهام كل صنف منهما بعدده فان توافقا اي سهام كل منهما وعدده ويحتمل عود الضمير على مطلق السهام والعدد ليشمل توافق واحد فقط رد الصنف الموافق الى عدده اي وفقه والا بان تباين السهام والعدد في الصنفين ترك الصنف المباين بحاله ثم بعد ذلك ان تماثل عدد الروس في تلك الاحوال ضرب احدهما في اصل المسيلة بعولها ان كان وان تداخلا ضرب اكثرهما في ذلك وان توافقا ضرب وفق احدهما في الاخر ثم الحاصل في اصل المسيلة ان كان وان تباينا ضرب احدهما في الاخر ثم الحاصل في اصل المسيلة بعولها ان كان فما بلغ الضرب في نوع مما ذكر صحت المسيلة منه وسمي المضروب في المسيلة من المثل او الاكبر او الوفق او الكل وحاصل كل جزء السهم تلك الاحوال الاثني عشر واضحة منها للتوافق مع التماثل ام وستة اخوة لام وعشرة اعمام للاخوة سهمان من سبعة يوافقان عددهم بالنصف فترجع لثلاثة وللاعمام اربعة يوافق عددهم بالربع فترجع لثلاثة فتماثلا فتضرب ثلاثة في سبعة ومنها تصح ومنها للتباين ثلاث بنات واخوان لغير ام تصح من ثمانية عشر

ومنها

١٢

ومنها للتوافق في احدهما مع التداخل اربع بنات واربعة اخوة لغير ام ترجع عددهن لاثنين فيتداخلان فتضرب اربعة في ثلاثة تبلغ اثني عشر ومنها تصح ويقاس على هذا المذكور الانكسار على ثلاثة اصناف كجدتين وثلاثة اخوة لام وعمين واربعة كزوجتين واربع جدات وثلاثة اخوة لام وعمين فينظر في سهام كل صنف وعدده وبينهما حيث وجدنا الموافقة رددنا الروس الى جزء الوفق والا ابقيناها بحالها ثم في عدد الاصناف تماثلا وتوافقا وقسيميها فالاولى من ستة وتصح من ستة وثلاثين والثانية من اثني عشر وتصح من اثنين وسبعين ولا يزيد الكسر على ذلك في غير الولاء الا ستوا لان الورثة في الفريضة الواحدة عند اجتماع كل الاصناف لا يمكن زيادتهم على خمسة كما علم مما مر اول الباب ومنهم الاب والام والزوج ولا تعدد فيهم فاذا اردت بعد فراغك من تصحيح المسالة نصيب كل صنف من مبلغ المسالة فاضرب نصيبه من اصل المسالة بعولها ان كان فيما ضربته فيها فما بلغ فهو نصيبه ثم تقسمه على عدد الصنف مثاله بلا عول جدتان وثلاث اخوات لاب وعم هي من ستة وتصح من ستة وثلاثين جزء سهمها ستة للجدتين واحد فيها بستة وللاخوات اربعة فيها باربعة وعشرين والباقي للعم ومع العول زوجتان واربع جدات وست شقيقات من اثني عشر وتعول لثلاثة عشر جزء سهمها ستة فتصح من ثمانية وسبعين فلا يخفى عليك ما ياخذه كل صنف وباقي ستة فرع في المناسخات وهي من جملة تصحيح المسايل فلذا احسنت ترجمتها بفرع كالذي قبلها وهي لغة مفاعلة من النسخ وهو لغة الازالة والنقل وشرعا هنا ان يموت احد الورثة قبل القسمة والمعنى اللغوي موجود فيه لان المسالة الاولى ذهبت وصار الحكم للثانية مثلا وايضا فالمال قد تناسخته الايدي وهي من عويص علم الفرايض مات عن ورثة ثم مات احدهم قبل القسمة للتركة فان لم يرث الثاني غير الباقين وكان ارثهم منه اي الثاني كارثهم من الاول اي الباقين جعل الحال بالنظر الى الحساب كان الثاني من ورثة الاول لم يكن وقسم المال بين الباقين كاخوة واخوات لغير ام او بنين وبنات مات بعضهم عن الباقين وقدم الاخوة لاتحاد ارثهم من الاول والثاني اذ هو بالاخوة بخلاف البنين فانه من الاول بالبنوة وفي الثاني بالاخوة وما اشعر به كلامه وتمثيله من اشتراط كون جميع الباقين وارثين وكونهم عصبة ليس بشرط الا ترى انها لو ماتت عن زوج وابنين من غيره ثم مات احد الابنين قبل القسمة فوارثه الاخ فهو الابن الباقي وهو عصبة فيهما دون الزوج وهو ينزل فيفرض ان الميت الثاني لم يكن ويدفع ربع التركة للزوج والباقي للابن وان لم ينحصر ارثه اي الميت الثاني في الباقين اما لكون الوارث غيرهم او لمشاركة الغير لهم فيهم واختلف قدر الاستحقاق لهم من الميت الاول والثاني فصحح مسالة الاول ثم صحح مسالة الثاني ثم بعد تصحيحهما انظر ان انقسم نصيب الثاني من مسالة الاول على مسيلته فذاك ظاهر كزوج واختين لغير ام ماتت احديهما عن الاخرى

تعرفه صح

وعن بنت فالاولي من ستة وتعول الي سبعة والثانية من اثنين ونصيب ميتها من
الاولي اثنان منقسم عليها **والا** بان لم ينقسم نصيب الثاني من الاولي علي مسيلته
نظرت **فان كان بينهما** اي مسيلة الاول والثاني **موافقة ضرب وفق مسيلته**
اي الثاني في مسيلة الاول كجدتين وثلاث اخوات متفرقات ماتت الاخت لام
عن اخت لام هي الشقيقة في الاولي وعن اختين لابوين وعن ام ام وهي احدي الجدتين
في الاولي واصل المسيلة الاولي من ستة وتصح من اثني عشر والثانية من ستة ونصيب
ميتها من الاولي اثنان يوافقان مسيلتها بالنصف فيضرب نصف مسيلتها وهو
ثلاثة في الاولي تبلغ ستة وثلاثين لكل جدة من الاولي سهم في ثلاثة بثلاثة وللوارث
في الثانية سهم منها في واحد بواحد وللاخت للابوين في الاولي ستة منها في ثلاثة
بثمانية عشر ولهما من الثانية سهم في واحد بواحد وللاخت للاب في الاولي سهمان
في ثلاثة بستة وللاختين للابوين في الثانية اربعة منها في واحد باربعة واما لم
ترث الاخت لاب في الاولي ايضا لقيام مانع بها عند هلاكها وكان لا بد عند الثاني
والا بان لم تكن بينهما موافقة بل مباينة فقط ولا يأتي هنا التماثل والتداخل **ضرب**
كلها اي الثانية **في** اي الاولي **فما بلغ** **صحت** اي المسيلتان **منه ثم** **من له**
من المسيلة الاولي شي **اخذه مضروبا في** ما ضربت فيه وهو جميع المسيلة الثانية او
وفقها **ومن له شي** من الثانية **اخذه مضروبا في نصيب الثاني من الاولي**
او في **وفقه ان كان بين مسيلته ونصيبه وفق** كزوجة وثلاثة
بنين وبنت ماتت البنت عن ام وثلاثة اخوة وهم الباقون من ورثة الاولي فالاولي من
ثمانية والثانية تصح من ثمانية عشر ونصيب ميتها من الاولي سهم لا يوافق مسيلتها
فتضرب في الاولي تبلغ مائة واربعة واربعين للزوجة من الاولي سهم في ثمانية
عشر ومن الثانية واحد في ... ولكل ابن من الاولي سهمان في ثمانية عشر
بستة وثلاثين ومن الثانية خمسة في واحد بخمسة وما صحت منه المسيلتان تصير
كمسيلة الاولي فاذا مات ثالث عمل في مسيلته ما عمل في مسيلة الثاني وهكذا
كتاب الوصايا ... عن الفرايض لان قبولها وردها ومعرفة قدر
ثلث المال والموصى به متوقف علي الموت فسقط القول بانه لا تناسب تقدمها
ما قبلها لان الانسان يوصي ثم يموت ثم تقسم تركته وهي جمع وصية كهدية
وقول الشارح بمعني الايصا اراد به شمول ذلك له لان الترجمة معقودة لهما
يعم الوصية والوصاية لغة والتفرقة بينهما من اصطلاح الفقها وهي تخصيص
الوصية بالتبرع المضاف لما بعد الموت والوصاية بالعهد الي من يقوم علي من بعده
والوصية لغة الايصال من وصي الشي بكذا اوصله به لان الموصي وصل خير دنياه
بخير عقباه وشرعا لا بمعني الايصا تبرع بحق مضاف لما بعد الموت ليس بتدبير
ولا تعليق عتق وان التحقا بها حكما كالتبرع المنجز في مرض الموت او الملحق به وهي سنة
اجماعا وان كانت الصدقة بصحة افضل فينبغي ان لا يغفل عنها ساعة كما نص عليه
الخبر الصحيح ما حق امرء له شي يوصي به يبيت ليلة او ليلتين الا ووصيته مكتوبة
عند راسه اي ما الحزم والمعروف الا ذلك لان الانسان لا يدري متي يفجاه الموت

ولو تعدد براه

تام

تام كما ياتي وعليه حمل قول الرافعي انها ليست عقد قربة اي دايما بخلاف التدبير وعتق
وان لم يقع به نحو مرض علي ما اقتضاه اطلاقهم لكن ياتي قبيل قوله وطلق حامل ما يصرح
بتقييد الوجوب بالمخوف ونحوه بحضرة من يثبت الحق به ان ترتب علي تركها ضياع حق
عليه او عنده ولا يكتفي بعلم الورثة او ضياع نحو اطفاله لما ياتي في الايصا وتحرم لمن
عرف منه انه متي كان له شي في تركته افسدها وتكره بالزيادة علي الثلث كما ياتي
وان كانت مع ذلك ... وموصي له فيه وصيغة وذكرها علي هذا الترتيب مبتديا
باولها لانه الاصل فقال **تصح وصية كل مكلف حر**
الوصية **وان كان كافرا** ولو حربيا كما قاله الماوردي وان استرق بعد ها وماله عند
بالامان كما بحثه الزركشي اي وعتق قبل موته كما تصح ساير عقوده وما نظر به من ان
الغصد منها زيادة الاعمال بعد الموت وهو لا عمل له بعده مردود بان المنظور
اليه فيها بطريق الذات كونها عقدا ماليا لا خصوص ذلك ومن ثم صحت صدقته وعتقه
وياتي في المرتد ان وصية المرتد موقوفة وشمل الحد المحجور عليه لسفه بخلاف الكنه
صرح به للبيان ما فيه من الخلاف الذي لا ياتي في غير المحجور اي بخلاف المحجور
اخذ بخرجه من الخلاف في انه هل يعود الحجر بطرو السفه من غير حجر حاكم اولا فقال
وكذا المحجور عليه بسفه علي ...
والطلاق ... او تحنثه لحقه النواب ... ثم كان اقراره بالعقوبة
عليه فالسفيه بلا حجر تصح وصيته جزما والمحجور عليه بفلس تصح وصيته كما
ذكره في بابه في الروضة كاصلها **لا مجنون ومغمي عليه وصبي** اي لا تصح وصية
كل واحد منهم اذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وان لم يكن له تمييز كما يعلم مما ياتي
في الطلاق **وفي قول تصح من صبي** ...
لذلك مع فساد عبارته حتي في غير المال ... كله عنده ... بانه لا تنظر
له سيده لعدم ملكه او اهليته اما اذا اذن السيد ... فيما ... تصح كما سياتي
في باب الكتابة ان شا الله تعالي والمبعض تصح منه ... المبعض ... الحر ولو عتق
خلافا لبعضهم لوجود اهليته والقول بعدمها لانه ... هو من غير اهله
ممنوع لانه ان عتق قبل موته فذاك والا فقد ملكه ... بموته وسياتي في نفوذ الاجازة
ما يويده **وقيل ان عتق بعد ها صحت** ... منه ويرد بنظير ما مر في المميز
واذا اوصي لجهة عامة فالشرط ان لا تكون معصية ولا مكروها كما ياتي الا انه لا
لعارض كما يعلم مما ياتي في النذر فيهما وكذا اذا اوصي بشي لغير جهة يشترط عدم
المعصية والكراهة ايضا ومن ثم بطلت لكافر بنحو مسلم او مصحف وانما تنص
علي الاولي لكثرة وقوعها وقصدها بخلاف غير الجهة وشمل عدم المعصية القربة
كعمارة المساجد ولو من كافر وقبور الانبيا والعلما والصالحين لما في ذلك من احيا
الزيارة والتبرك بها ولعل المراد به كما قاله صاحب الذخاير واشعر به كلام الاحيا في
اوايل كتاب الحج وكلامه في الوسيط في زكاة النقد بنا البيت على قبورهم
القبابات والعماير كما يفعل في المشاهد اذا كان الدفن في مواضع مملوكة لهم او لمن دفنهم
فيها لا بنا القبور نفسها للنهي عنه ولا فعله في المقابر المسبلة فان فيه تضييقا علي

كشي من كون المراد بعمارتها تجديد التراب فيها وملازمتها
المسلمين خلافا لما استوجهه الزر ها واعلام الزائرين بها ليلا لئلا تندرس وفي زيادات
خوفا من الوحش والقراءة عندها
العبادي لو اوصى بان يدفن في بيته بطلت الوصية ولعله مبني على ان الدفن في البيت
مكروه وليس كذلك والمباحة كفك اساري كفار منا وان كان الموصي ذميا لان الوصية
جائزة للمسلمين من اهل الحرب فالاساري اولى وبناء رباط لاهل الذمة او سكناهم
به وان سميت كنيسة خلافا للسبكي ما لم يات بما يدل على انه للتعبد وحده لا ادعي نزول
المارة على احد الوجهين خلافا لبعضهم اما اذا كانت معصية فلا تصح من مسلم والكافر
كعمارة او ترميم للكنيسة للتعبد او اسراجها تعظيما او بكتابة التوراة والانجيل وقراءتهما
او احكام شريعة اليهود او النصارى وكتب النجوم والفلسفة وسائر العلوم المحرمة
واعطا اهل [illegible] او حرب وسمل ونحوها ما لو انتفع به مقيم او مجاور لها بضوئها
لان فيها اعانة على تعبدهم وتعظيمها كما اقتضاه كلامهم واختاره جمع فان قصد به
انتفاعهم بذلك لا تعظيما صحت كما لو اوصى بشي لاهل الذمة او اوصى لشخص واحد
او متعدد اذ فالشرط ان يكون معينا كما في المحرر ولو بوجه ما اتى بان كان بعض
ذكر والتفي عنه بما بعده لان الكلام الذي الكلام فيه ان يتصور للمعين كاحد الرجلين ملا
على ابهامه وهو [illegible] اعطوا هذا احدهما لانه تعويض للعطى
وهو انما يعطي معينا [illegible] لاحدهما وان يكون ممن يمكن ان
يتصور له الملك وقت الوصية كما سيصرح به في الحمل ولهذا لو اوصى لحمل سيحدث
لم تصح والا فهي تقتبل بموت الموصي لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ولانه لا متعلق
للعقد في الحال فاشبه الوقف على من سيولد له وقد صححوا ذلك في المسجد فقالوا لو
اوصى لمسجد [illegible] بطل اي وانه [illegible] ته فيقول جمع حال موت الموصي فيه
لخروج [illegible] والبهيمة [illegible] نعم قياس ما مر في الوقف انه لو جعل
المعدوم [illegible] الموصي لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث من
الاولاد [illegible] قول الروضة الاولاد الذرية والنسل
والعقب [illegible] في الوقف واعتمد جمع الفرق بان من شان الوصية
ان يقصد بها معين موجود ولا كذلك الوقف لانه لله وام المقتضي لشموله المعدوم
ابتدا او قالوا انها للتمليك وتمليك المعدوم ممتنع كما صرح به الرافعي تعليلا لما مر
من بطلان الوصية لما ستحمله هذه المراة ولا يرد على المصنف صحتها مع عدم ذكر جهة
ولا شخص كاوصيت بثلث مالي ويصرف للفقراء والمساكين او بثلثه لله تعالى و
في وجوه البر لان من شان الوصية ان يقصد بها اولئك فكان اطلاقها بمنزلة ذكرهم
فهو ذكر جهة ضمنا ولو اوصى لبهيمة فارقت الوقف فانه لا بد فيه من ذكر المصرف وسياتي
بغير المملوك ولو اشار لمملوك غيره بقوله اوصيت لهذا ثم ملكه لم تصح كما جزم به
الرافعي واعتمده جمع منهم ابن الرفعة والبلقيني لكن قال المصنف ان قياس الباب
الصحة اي يصير موصى به اذا ملكه قبل موته وهو المعتمد فتصح لحمل هو كاين
رقيقا من زوج او شبهة او زنا وتنفذ ان انفصل حيا حياة مستقرة والكلام
شيا كالاث وعلم او ظن وجوده عندها اي الوصية بان انفصل لدون

منها

بالمعجمة م

منها فان انفصل لستة اشهر فاكثر منها والمراة فراش زوج او سيد وامكن
كونه الولد من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق بالشك وبحث انه لو كان بين اوله والوضع
دون ستة اشهر او كان ممسوحا فهو كالمعدوم ويوخذ مما تقرر ظهور قول الامام
لا بد ان يمكن غشيان ذي الفراش لها عادة فان احالته العادة فكالمعدوم ف فان
لم تكن فراشا لزوج او سيد او كانت واتت به لدون ستة اشهر منه ولاكثر من اربع
سنين من الوصية فكذلك لا يستحق للعلم بحدوثه بعد الوصية او لدون اربع
الاكثر استحق في الاظهر لان الظاهر وجوده عند الوصية والثاني لا يستحق
لاحتمال حدوثه بعدها واعتبار هذا الاحتمال فيما تقدم لموافقته الاصل وما
ذكره من الحاق الاربع بما دونها والستة بما فوقها هو الذي في الروضة وغيرها وهو
المعتمد وان صوب الاسنوي وغيره الحاقهما بما دونهما اذ لا بد من تقدير زمن يسع
الوطء والوضع كما ذكروه في العدد في محال اخر ورده الشيخ بان لحظة الوطء انما اعتبرت
جريا على الغالب من ان العلوق لا يقارن اول المدة والا فالعبرة بالمقارنة فالستة على هذا
ملحقة بما فوقها كما قالوه هنا وعلى الاول بما دونها كما قالوه في المحال الاخر وبه يعلم ان
كلا صحيح وان التصويب سهو وحاصله ان وجود الفراش ثم وعدمه هنا غلب
على الظن التفرقة بينهما بما ذكر والكلام كله حيث عرف لها فراش سابق ثم انقطع اما
من لم يعرف لها فراش اصلا فلا استحقاق قطعا وان انفصل لاربع فاقل لانحصار الامر
ح في وطء الشبهة او الزنا كما افاده السبكي تفقها ونقله غيره عن الاستاذ ابي منصور وفي
كلام الشيخين ما يدل له وسيعلم من كلامه في قبيل العدد ان التوامين حمل واحد
فاندفع ما اورده عليه جمع وهو ما لو انفصل احد توامين لستة اشهر ثم انفصل توم
اخر بينه وبين الاول دون ستة اشهر فانه يستحق وان انفصل لفوق ستة اشهر
من الوصية ويقبل الوصية له وليه ولو قبل انفصاله على المعتمد خلافا لابن المقري ونظير
ما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان ميتا لان العبرة في العقود بما في نفس الامر ويكفي كلام
الشيخين في الاقرار ما يقتضي ترجيح ما ذكرناه ولو اوصى لعبد او امة لغيره سوا
المكاتب وغيره فاستمر رقه الى موت الموصي فالوصية لسيده عند موت الموصي
اي يحمل على ذلك لتصح ومحل صحة الوصية للعبد ان لم يقصد تمليكه فان قصده
لم تصح كنظيره في الوقف قاله ابن الرفعة وفرق السبكي بان الاستحقاق هنا منتظر فقد
يعتق قبل موت الموصي فيكون له اولا فلسيده انتهى لكن المعتمد في السنن الكبير
بطلان الوصية كما افاده الوالد رحمه الله تعالى وقضية الفرق انه لو قال لو وقفت هذا
على زيد ثم عبد فلان وقصد تمليكه صح له لان استحقاقه منتظر ويقبله كلامهم
بالوقف على الطبقة الاولى وهو متجه لانه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع
ويقبلها هو لا السيد وان نهاه عنه لان الخطاب معه لا مع سيده الا ان كان اهلا للقبول
لنحو صغر وجنون فيقبلها هو كما استوجهه الشيخ والاوجه انه لو اجبره السيد عليه
لم يصح لانه ليس محض اكتساب كما يفهمه قولهم لان الخطاب معه وانه لو اصر على
الامتناع ياتي فيه ما ياتي من ان الموصى له يجبر على القبول او لا ولا نظر هنا لعدم
استحقاق العبد لما تقرر ان المدار على كونه مخاطبا لا غير ولا نظر لكون الملك يقع للسيد

ايه الولي

فان عتق قبل موت الموصي فله الوصية لانها تمليك بعد الموت وهو حر حينئذ
ويوخذ من هذا التعليل انه لو عتق بوجود صفة قارنت موت سيده اذا كان هو
الموصي ملكه الموصى به وكذا اذا قارن عتقه موت الموصي اذا كان غيره ولو عتق بعضه
فقياس قولهم في الوصية لمبعض ولا مهاياة تقسم بينهما انه يستحق بقدر حريته
والباقي للسيد قاله الزركشي وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهاياة وعدمها ويفرق بان
وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها والعبرة في
الوصية لمبعض وثم مهاياة بذي النوبة يوم الموت كيوم القبض من الهبة وان عتق بعد
موته او باعه ثم قبل بني القول بملك الموصى له على ان الوصية بم تملك والاصح
انها تملك بالموت بشرط القبول فتكون للسيد ولو بيع قبل موت الموصي فللمشتري
والا فللبائع ومحل ذلك كله في قن عند الوصية فلو اوصى لحر فرق لم تكن لسيده بل
له ان عتق والا فهي في وتصح لقنه برقبته فلو اوصى له بثلث ماله نفذ في ثلث
رقبته فيعتق وباقي ثلث امواله وصية لمن بعضه حر وبعضه ملك للوارث ويشترط
قبوله فلو قال له وهبت لك او ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الان نوى عتقه
فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه اعتقه ففعل ولانه تدبيره ولو قال قبل اعتاقه
فهل يشتري بقيمته نسمة كالاضحية او تبطل الوصية فيه تردد والارجح بطلانها
وان وصى لدابة وقصد تمليكها او اطلق فباطلة لان مطلق اللفظ للتمليك
وهي لا تملك وفارق صحة الوقف حالة الاطلاق بانه يخاطب ويتاتى قبوله وقد يعتق
قبل موت الموصي لا انها وقياس ما مر من صحة الوقف على الخيل المسبلة كما قاله
الزركشي صحة الوصية لخيل ذي اي عند الاطلاق وان قصد علفها او قال ليصرف
في علفها بفتح اللام المأكول وباسكانها المصدر ونقل الامران عن ضبطه فالمنقول
صحتها لان موتها على مالكها فهو المقصود بالوصية ومع ذلك يتعين صرفه في مونتها
فان لم يتعرض لقصد ظاهر حمل على اعتبار قصد مالكها وانما ذكرها تجملا ومباسطة ملكه
مالكا مطلقا كالعبد فيحرم المشتري فما لا يصح وقال الماشتري به عمامة مثلا ومثل ذلك ما لو ما
الدابة التي تعين الصرف في مونتها او يتولى الانفاق عليها الوصي او نائبه ثم الحاكم او
نائبه فلو باعها مالكها انتقلت الوصية للمشتري كما في العبد قاله المص وقال الرافعي
وصححه ابن الرفعة هي للبائع قال السبكي وهو الحق انها تنقلت بعد الموت والا فللبائع
اشهاد المشتري وهو قياس العبد في التفصيل بين وقضيتها انه يفهم ان المص قايل بانها
للمشتري مطلقا وعليه يفرق بان الدابة يتعين الصرف لها بخلاف العبد لكن قوله
كما في العبد يقتضي انه قايل بالتفصيل وهو الاصح وعليه لو قبل البائع ثم باع الدابة
فظاهره انه يلزمه صرفه ذلك لعلفها وان صارت ملكا لغيره وبحث الاذرعي بطلان
الوصية فيما لو كانت الدابة تعصي عليها كفرس قاطع الطريق والحربي والحارب
لاهل العدل واشار المص بقوله فالمنقول الى ما في الروضة كاصلها انه يحتمل في
وجه بالبطلان من الوقف على علفها ولو مات الموصي قبل بيان مراده رجع الى وارثه
فان قال اراد العلف صحت والا حلف وبطلت فان قال لا ادري ما اراد بطلت كالعجز
في البيان عن العدة وفي النسائي للجرجاني لو قال لمالك الدابة المراد تمليكي وقال الوارث

اراد تمليكها صدق الوارث لانه غارم وتصح لعمارة نحو مسجد ورباط ومدرسة
ولو من كافر انشا وترميما لانه من افضل القرب ولمصالحه لا للمسجد سيصرف الا
نفعا على قياس ما مر انفا وكذا ان اطلق في الاصح بان قال اوصيت به للمسجد فان
اراد تمليكه لما مر في الوقف انه حر يملك اي بنزل منزلته وتحمل الوصية حج على عمارته
ومصالحه عملا بالعرف ويصرفه الناظر على الاهم الاصلح باجتهاده وهي الكعبة
والضريح النبوي على ساكنه افضل الصلاة والسلام تصرف لمصالحهما الخاصة بهما
كترميم ما وهي من الكعبة دون بقية الحرم والاوجه احذا مما تقرر وما قالوه في النذر
للقبر المعروف بجرجان صحتها كالوقف على ضريح الشيخ الغلاني ويصرف في مصالح
قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمه او يقرا عليه ونحو ذلك مامر انفا من صحتها بعمارة
قبة على قبر ولي او عالم اما اذا قال للشيخ الغلاني ولم ينو ضريحه ونحوه فهي باطلة
ومقابل الاصح تبطل كالوصية للدابة وتصح لذمي ومعاهد ومومن ولاهل الذمة
والعهد لا بنحو مصحف كما تحل الصدقة عليهم وكذا حربي بغير سلاح ومرتد حال
الوصية لم يمت على ردته في الاصح كالصدقة ايضا وفارق الوقف بانه يراد
للدوام وهما مقتولان ولا تصح لاهل الحرب والردة كما صرح به ابن سراقة وغيره
وهو قياس ما قالوه في الوقف وكذا لمن يرتد او يحارب والثاني لا اذ يقتلان وقاتل
في الاظهر بان يوصي لشخص فيقتله هو او سيده ولو عمدا فهو قاتل باعتبار
الاول لانها تمليك بعقد فاشبهت الهبة لا الارث وخبر ليس للقاتل وصية
ضعيف ساقط وسواء كان بحق ام بغيره والثاني لا كالارث ولو اوصى لمن يقتله بعد
لم تصح لانها معصية كما صرح به الماوردي ويوخذ منه ما صححه الحوفي في قتله
وهو ظاهر ومثله من اوصى لمن يقتله بحق ولا تصح لمن يقتله الا ان جاز قتله
ولوارث في الاظهر ان اجاز باقي الورثة المطلقين التصرف وقلنا بالاصح
ان اجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية وان كانت الوصية ببعض الثلث لخبر به لكن
اسناده صالح وبه يخص الخبر الاخر لا وصية لوارث والحيلة في اخذه من غير توقف على
اجازة ان يوصي لفلان بالف اي وهو ثلثه فاقل ان تبرع لولده بخمسماية او بالفين
كما هو ظاهر فاذا قبل وادى للابن ما شرط عليه اخذ الوصية ولم يشارك بقية
الورثة الابن فيما حصل له ومقابل الاظهر لا تصح له وقيد بعض الشراح الوارث
في كلام المص بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا يرثه الا بيت المال بالثلث فاقل
فتصح قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ووجه بان الوارث جهة الاسلام لا خصوص
الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما مر في ارث بيت المال وسياتي ان
الامام تتعذر اجازته ما زاد على الثلث لان الحق للمسلمين واجازة ولي المحجور باطلة
كما بحثه بعضهم وهو ظاهر ولا ينقص بها الا ان اقبض ثم توقف الى تاهله كما
جرى عليه جمع وهو المعتمد وان قال الاذرعي قد افتيت بالبطلان فيما الاحصى
وانتصر له غيره لعظم ضرر الوقف لا سيما فيمن اوصى بكل ماله وله طفل محتاج فقد
رد بان التصرف وقع صحيحا فلا مسوغ لابطاله وليس في هذا اضرار لامكان الاقتراض
عليه ولو من بيت المال الى كماله وظاهر ان القاضي في حالة الوقف يعمل في نفايه وبيعه للحاجة

بالاصلح ومن الوصية ابراؤه وهبته والوقف عليه نعم لو وقف عليهم ما يخرج من
الثلث على قدر نصيبهم نفذ من غير اجازة فليس لهم نقضه كما مر في الوقف ولابد
لصحة الاجازة من معرفة قدر المجاز او عينه فان ظن كثرة التركة فبان قلتها
فسيأتي فلو اجاز عالما بمقدار التركة ثم ظهر له مشارك في الارث وقال انما اجزت
لظني حيازتي له بطلت الاجازة في نصيب شريكه ونتبين بطلانها في نصف
نصيب نفسه وللموصى له تحليفه على نفي علمه بشريكه فيه ولا عبرة بردهم
واجازتهم في حياة الموصي اذ لا حق لهم حينئذ لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته
في الواقع وان ظنه قبل كما يعلم مما مر فيمن باع مال ابيه ظانا حياته فجزم بعضهم
ببطلان القبول قبل العلم بموت الموصي وانه بان بعد مع غير ظاهر والعبرة في
كونه وارثا بيوم الموت اي وقته فلو اوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته
فوصية لاجنبي او له ابن ثم مات الابن قبله او معه فوصية لوارث والوصية
لكل وارث بقدر حصته مشاعا من نصف وربع ونحوهما بحسب فرضه
لغو لانه يستحق ذلك بدونها وبعين هي قدر حصته كان ترك ابنين ودارا
وقنا قيمتهما سواء وخص كلا بواحد صحيحة وتفتقر الى الاجازة في الاصح
لاختلاف الاغراض بالاعيان ولذا صحت ببيع عين من ماله لزيد وسواء كانت التركة
مثلية ام لا والثاني لا تفتقر لذلك ولو اوصى للفقراء بشيء امتنع على الوصي اعطاء
شيء منه لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه في الام وللموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل
بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه وتصح به لمن هو عليه والعفو
عنه في المرض كما جزم به البلقيني وحكاه عن تعليق الشيخ ابي حامد ولا بحق تابع للملك
كخيار وشفعة لغير من هي عليه لا يبطلها التاخير لنحو تاجيل الثمن وكونه مقصودا
بان يحل الانتفاع به شرعا وتصح بالحمل الموجود واللبن في الضرع وبكل مجهول
ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويشترط لصحة الوصية به انفصاله حيا لوقت يعلم
وجوده عندها اي الوصية به ان كان الادمي فيأتي فيه ما مر في الوصية له والا
غيره فيرجع لاهل الخبرة في مدة حمله ولو انفصل حمل الادمي بجناية مضمونة
الوصية فيما ضمن بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة امه ولا
تعلق للموصى له بشيء منها وانما لم يفرقوا فيما مر في الموصى له بين المضمون وغيره
المدارك فيه على اهلية الملك كما مر ويقبلها الولي ولو قبل الوضع لان الحمل يعلم ونعم
بالحي الغالب فلو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين حل ذكاتها وعلم وجوده عند
الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر وبالمنافع المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة
لغير الموصى له بالعين لانها اموال تقابل بالعوض كالاعيان ويمكن صاحب العين
المنفعة تحصيلها فلو رد الموصى له بالمنفعة الوصية انتقلت للورثة لا للموصى
له بالعين وكذا تصح الوصية بثمرة او حمل سيحدث ثناه لان الحمل قد
به الحيوان مثل الثمرة فاندفع القول بان الاولى تعبيره بسيحدث في الاصح لا
الوصية وجوها من الغرر رفقا بالناس ولا حق له في الموجود عندها بان ولدته
الادمية لدون ستة اشهر منها مطلقا او لاربع سنين فاقل وليست فراشا

لزمن قال اهل الخبرة انه موجود عندها والثاني المنع اذ التصرف يستدعي متصرفا
فيه ولم يوجد والثالث يصح بالثمرة دون الحمل لانها تحدث من غير احداث امر
في اصلها بخلاف الولد ويدخل في الوصية بدابة مخصوص ولبن موجود عندها
خلافا لما في التدريب وبشجرة ما يدخل في بيعها من غير الثمار ومثله عند الوصية
ويجب بقاؤه الى الجذاذ ونظيره اعتبار الوصية هنا ما لو اوصى لاولاد فلان فانه انما
يتناول المنفصل عند الوصية لا المنفصل بعدها بخلاف الوقف فانه يراد للدوام
كما مر وهي بما تحمله لكل عام كما استظهره ابن الرفعة وسكت عليه السبكي لان ما للعموم
واذا استحق الثمرة فاحتاجت هي او اصلها للسقي لم يلزم واحدا منهما والاوجه مجيء
ما مر آخر فرع باع شجرة هنا وباحد عبديه مثلا ويعينه الوارث لانها تحتمل
الجهالة فالابهام اولى وانما لم تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل في الموصى به لكونه تابعا
ما لا يحتمل في الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث لا لحمل سيحدث وبنجاسة يحل
الانتفاع بها لثبوت الاختصاص فيها وانتقالها بالارث والهبة واحترز بقوله يحل
الانتفاع بها عما لا يحل كخنزير وكلب عقور وخمرة غير محترمة لحرمة اقتنائها
المنافي لمقصود الوصية بخلاف ما يحل ككلب معلم وجرو قابل للتعليم يحل اقتناؤهما
ككلب يحرس الدور ويؤخذ من حل اقتناء قابل التعليم حل الاقتناء لمن يريد تعلم الصيد
حالا وهو قابل لذلك ويشمل كلامه ما لو لم يكن للموصى له صاحب زرع ولا ماشية ونحوهما
وهو كذلك فتجوز الوصية له بها كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى لتمكنه من نقل يده عما
له اقتناؤه خلافا للاذرعي والزركشي ولو كان الموصى له من اهل بعضها فهل تتعين
ما يصلح له او يتخير الوارث وجهان ارجحهما ثانيهما كما افهمه ترجيحه كلام الروياني
وغيره وهو اوفق لكلام الشافعي والاصحاب وزبل ونحو مغلظة كما شمله كلامهم
لتسميد الارض والوقود وميتة لاطعام الجوارح ولو ميتة كلب او خنزير وخمر
محترمة وهي ما عصرت لا بقصد الخمرية ويشمل كلامه ما لو استحكمت الخمرة فلا يمكن عودها ها
خلا الا بصنع آدمي فتجوز الوصية بها خلافا لابن الرفعة لانها لما كانت محترمة لم يمتنع
امساكها لما قد تعرض من اتخاذها دعص طين ولو اوصى لشخص بكلب من كلابه
المنتفع بها ثم مات وله كلاب اعطي الموصى له احدها بخيرة الوارث وان لم يحتج لواحد
منها او كان ما اعطاه له لا يناسب حاله اخذا مما مر فان لم يكن له عند الموت
به كلب ينتفع به لغت الوصية وان قال من مالي لتعذر شرائه ولا يكلف الوارث
اتهابه وبه فارق عبدا من مالي ولا عبد له وما بحثه الرافعي من انه لو تبرع به متبرع
واراد تنفيذ الوصية امكن ان يقال بالجواز كما لو تبرع بقضاء دينه مردود بوضوح الفرق
وهو ان الدين باق بعد الموت والوصية بطلت بالموت لعدم ما تتعلق به حينئذ كما لو
اوصى بشاة من غنمه ولا شاة له عند الموت ولو كان له مال وكلاب منتفع بها ووصى
بها او بعضها فالاصح نفوذها في الكلاب جميعها وان كثرت وقل المال وان كان
ادنى متمول كدانق اذ الشرط بقاء ضعف الموصى به للورثة وقليل المال خير من كثير
الكلاب اذ لا قيمة لها وتقدير عدم المال او ان لها قيمة حتى ينفذ في ثلثها فقط فيه
التحكم ولو اوصى بثلثه لواحد وبها لاخر لم ينفذ الا في ثلثها كما لو لم يكن له الا هي ونظر

فيه الي عددها الا قيمتها لتعذر المالية **ولو اوصي بطبل** سوا قال من طبولي ام لا **وله**
طبل لهو لا يصلح لمباح **وطبل يحل الانتفاع به كطبل حرب** يقصد به التهويل **وحجيج**
يقصد به الاعلام بالنزول والرحيل او غيرهما كطبل الباز **حملت علي الثاني** لتصح لان
الظاهر قصده للثواب فان صلح لمباح تخير الوارث او بعود من عيدانه وله عود لهو
لا يصلح لمباح وعود بناء واطلق بطلت لانصراف مطلق العود للهو والطبل يقع علي الكل
اطلاقا واحدا **ولو اوصي بطبل اللهو** وهو الكوبة الاتية في الشهادات **لغت الوصية**
لانه معصية **الا ان يصلح لحرب او حجيج** او منفعة اخري مباحة ولو مع تغيير يبقي
معه اسم الطبل معه والا لغت وان كان رضاضه من نقد او جوهر نعم لو قال الموصي ان
الانتفاع به علي الوجه الذي هو معمول له لم تصح كما جزم به صاحب الوافي قال الزركشي
وهو ظاهر وقوله كالاذرعي وقضية كلامهم التصوير بما اذا سمي اللهو في الوصية فلو
قال او صيت له بهذا ولم يسمه فيشبه انه يصح ويعطي له مفصلا ممنوع وان نسباه
للماوردي وبحث بعض المتاخرين ان محل المنع علي طريقة الجمهور مطلقا في الطبل وغيره
اذا اوصي به لادمي معين فلو اوصي به لجهة عامة كالمساكين او المسجد ونحوه وكان رضاضه
ما لا ينتفع به الجزم بالصحة وتنزيل الوصية علي رضاضه وما فيه من المال **فصل**
في الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات في المرض **ينبغي** لمن ورثته فقرا او اغنيا **ان لا**
يوصي باكثر من ثلث ماله بل الاحسن ان ينقص منه شيئا لانه صلي الله عليه وسلم
استكثره فقال الثلث والثلث كثير ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه وجمع بحرمتها
قال الاذرعي ويتعين الجزم بها عند قصد حرمان الوارث والمعتمد خلافه كما علم
مما مر نظيره في الوقف **فان زاد علي الثلث ورد الوارث** الخاص المطلق التصرف الزائد
بطلت الوصية في الزائد اجماعا لانه حقه فان كان عاما بطلت ابتدا من غير رد لان الحق
للمسلمين فلا مجيز **وان اجاز** وهو مطلق التصرف والا لم تصح اجازته بل توقف الي تاهله
كما مر لكن يظهر ان محله عند رجا ذلك والا كمجنون مستحكم ايس من برئه فتبطل حينئذ
غلب علي الظن ذلك بان شهد به خبيران والاولا لان تصرف الموصي وقع صحيحا فلا يبطله
الا مانع قوي وهي علي كل فتي برا واجازة نفوذها **فاجازته تنفيذ** اي امضا لتصرف
الموصي بالزيادة علي الثلث لصحته كما مر وحق الوارث انما يثبت في ثاني حال فاشبه
عفو الشفيع **وفي قول عطية مبتداة والوصية بالزيادة لغو** لنهيه صلي الله عليه
وسلم سعد بن ابي وقاص عن الوصية بالنصف وبالثلثين رواه الشيخان وجوابه
ان النهي انما يقتضي الفساد ان رجع لذات الشي او لازمه وهنا ليس كذلك لانه لحق
غيره وهو رعاية الوارث وان توقف الامر علي اجازته وعلي الاول لا يحتاج للفظ هبة
وتجديد قبول وقبض ولا رجوع للمجيز قبل القبض وينفذ من المفلس وعليهما لو ادعي
من معرفته لقدر ما يجيزه من التركة ان كانت بمشاع لا معين ومن ثم لو اجاز ثم قال ظننت
قلة المال او كثرته ولم اعلم كميته وهي بمشاع حلف انه لا يعلم ونفذت فيما ظنه فقط او
بمعين لم يقبل **ويعتبر المال** حتي يعلم قدر الثلث منه **يوم الموت** لان الوصية
بعد لانه يلزم من جهة الموصي وقضيته ذلك انه لو قتل فوجبت ديته ضمت للمال
حتي لو اوصي بثلثه اخذ ثلثها **وقيل يوم الوصية** فلا عبرة بما حدث بعدها

بثلث ماله حيث اعتبر يوم النذر ورد بانه وقت اللزوم فهو نظير يوم الموت هنا ومر
ان الثلث انما يعتبر بها بعد الدين وانها معه ولو مستغرقا صحيحة حتي لو ابرا مستحقه
نفذت ولم يبين الاعتبار في قيمة ما يفوت علي الورثة وما يبقي لهم وحاصله الاعتبار
في المنجز وقت التفويت ثم ان وفي بجميعها ثلثه عند الموت فذاك والا فيما يفي به وفي
المضاف للموت بوقته وفيما يبقي لهم باقل قيمه من الموت الي القبض لان الزيادة
علي يوم الموت في ملكهم والنقص عن يوم القبض لم يدخل في يدهم فلا يحسب عليهم **ويعتبر**
من الثلث ايضا راجع ليعتبر والثلث لتقدم لفظهما اما الاول فظاهر واما الثاني
فلانه هنا عطف علي يبقي المعلق بالثلث كان هنا متعلق به **عتق علق بالموت** في الصحة
او المرض نعم لو قال صحيح لقنه انت حر قبل مرض موتي بيوم ثم مات من مرض بعد التعليق
باكثر من يوم او قبل موتي بشهر ثم مرض دونه ومات بعد اكثر من شهر عتق من راس
المال لان عتقه وقع في الصحة وكذا لو مات لبعد انه مرض شهرا فاكثر اعتبر من راس
المال كما لو علقه بصفة بالصحة فوجدت في مرضه من غير اختياره ولو اوصي بعتق عن
كفارته المخيرة اعتبر جميع قيمة العبد من الثلث لحصول البراة بدونه حتي لو لم يف الثلث
بتمام قيمته ولم يجز الورثة لم تصح الوصية ويعدل الي الاطعام او الكسوة **وتبرع نجز**
في مرضه اي الموت **كوقف** وعارية عين سنة مثلا وتاجيل ثمن مبيع كذلك فيعتبر منه
اجرة الاولي وثمن الثانية سوا باعها باضعاف ثمن مثلها لان تفويت يدهم كتفويت
ملكهم **وهبة وعتق** في غير مستولدة اذ هو لها فيه من راس المال **وابرا** وهبة في
محتمل او قباض في مرض حيث اتفق المتهب والوارث والا حلف المتهب لان العين في
يده وقضيته انه لو كانت بيد الوارث وادعي رده اليه او الي مورثه وديعة او
عارية صدق الوارث او بيد المتهب وقال الوارث اخذها غصبا او نحو وديعة
صدق المتهب هو محتمل ولو قيل يجي ما مر في تنازع الراهن والواهب مع المرتهن
والمتهب في القبض من التفصيل لم يبعد ولو ادعي الوارث موته من مرض تبرعه
والمتبرع عليه شفاه وموته من مرض اخر او فجاة فان كان مخوفا صدق الوارث
والا فالاخر اي لان غير المخوف بمنزلة الصحة وهما لو اختلفا في حصول التبرع
فيهما او في المرض عنها صدق المتبرع عليه لان الاصل دوام الصحة فان اقاما بينتين
قدمت بينة المرض لكونها ناقلة ولو ملك في مرض موته من يعتق عليه فعتقه من
الاصل وان اشتراه بثمن مثله صح ثم ان كان عليه دين بيع للدين والا فعتقه من
الثلث او بدون ثمن المثل فقدر المحاباة هبة يعتق من الاصل ولا يتعلق به
الدين واذا عتق من الثلث لم يرث او من الاصل ورث **واذا اجتمع تبرعات متعلقة**
بالموت وعجز الثلث عنها **فان تمحض العتق** كاعتقتكم او انتم احرار او سالم وغانم
وخالد احرار بعد موتي او سالم حر بعد موتي وغانم كذلك او دبر عبيده واوصي
باعتاق اخر **اقرع** سوا وقع ذلك معا ام مرتبا فمن قرع عتق منه ما يفي بالثلث
لان مقصود العتق التخلص من الرق ولا يحصل مع التشقيص **او تمحض غيره**
قسط الثلث علي الجميع باعتبار القيمة او المقدار لعدم المرجح مع اتحاد وقت الاستحقاق
فلو اوصي لزيد بمائة ولبكر بخمسين ولعمرو بخمسين ولم يزد ثلثه علي مائة اعطي

اعطي الاول خمسين وكل من الاخرين خمسة وعشرين او اجتمع هو اي العتق ومعين
كان اوصي بعتق سالم ولزيد او الفقرا بماية او بعين مثليه او متقومة قسط الثلث
عليهما بالقيمة او مع المقدار لاتحاد وقت الاستحقاق نعم لو تعدد العتق اقرع
فيما يخصه او دبر قنه وهو بماية واوصي له بماية وثلث ماله ماية قدم عتقه ولا
شي له بالوصية وفي قول يقدم العتق لقوته اما لو اعتبر الموصي وقوعها مرتبة
كاعتقوا سالما ثم غانما او فغانما وكاعطوا زيدا ماية ثم عمرا ماية وكاعتقوا سالما
ثم اعطوا زيدا ماية فلا بد من تقديم ما قدمه او اجتمع تبرعات منجزة مرتبة
كان اعتق ثم تصدق ثم وقف ثم وهب واقبض وكقوله سالم حر وغانم حر لا حر
قدم الاول فالاول حتى يتم الثلث لقوته بسبقه وما زاد يتوقف على الاجازة
ولو تاخر القبض عن الهبة اعتبر وقته كما مر لان الملك متوقف عليه نعم المحاباة
نحو بيع عبد مغتفرة لقبض لانها تابعة فان وجدت دفعة بضم الدال واتحد
الجنس كعتق عبيد او ابراء جمع كاعتقتكم او ابراتكم اقرع في العتق لخبر مسلم ان
رجلا اعتق ستة لا يملك غيرهم عند موته فدعاهم صلى الله عليه وسلم فجزاهم اثلاثا
واقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة وقسط في غيره باعتبار القيمة او المقدار
فيما اذا كان فيهما ج تطوع بعين باجرة المثل لانها قيمة المنفعة ولا يقدم على غيره
فيما يظهر ولو اعتقهما او شك في الترتيب والمعية عتق من كل نصفه وكالشك ما لو
ترتب دون عين السابق او نسيت ولم يرج بيانها وان اختلف الجنس وصورة
وقوعهما معا ان يا ابان قيل له اعتقت وابرات ووقفت فيقول نعم او بان تصرف
وكلا له فيهما بان وكل وكيلا في هبة وقبض واخر في صدقة ولخر في ابراء
معا فان لم يكن فيها عتق قسط الثلث عليها وان كان فيها عتق قسط الثلث
فيما يخص العتق كما مر وفي قول يقدم العتق كما مر ولو اجتمع منجزة ومعلقة
بالموت قدمت المنجزة للزومها ولو كان له عبدان فقط اي لا ثالث له غيرهما
ولا يخرج من الثلث الا احدهما وهذا مجرد تصوير فلا اعتراض عليه سالم
وهو يخرج من ثلثه وحده فقال ان اعتقت غانما فسالم حر سواء قال في حال
اعتقه في غانم ام لا ثم اعتق غانما في مرض موته عتق غانم ولا اقراع لاحتمال ان
يخرج القرعة بالحرية لسالم فيلزم ارقاق غانم فيفوت شرط عتق سالم
من الثلث عتقا او مع بعضه عتق وبعض سالم كما افاد ذلك كله كلامه في مواضع
اخرى فان لم يخرج من الثلث عتق بقسطه وعلم مما تقرر انه لو اوصي بانواع يحج
ثلثه عنها ونوع على قيمتها واجرة لما كحا طعام عشرة وحمل اخرين الي موضع كذا
والحج عنه ولو اوصي ببيع كذا لزيد تعين اي ولو لم يكن فيه رفق ظاهر فيما يظهر
لانه قد يكون له في ذلك غرض فان ابي بطلت الوصية الا ان يقول فيباع لغيره ان
لم يقبل بخلاف ما لو اوصي بان يحج عنه فلان فامتنع فانه يستاجر عنه اي
في طريق العبادة ووصول ثوابها اليه بحج الغير ولا كذلك الغير ولو اوصي بعين حاضرة
هي ثلث ماله وباقيه دين او غايب وليس تحت يد الوارث لم تدفع كلها اليه في
الحال لاحتمال تلف الغايب فلا يحصل للورثة مثلا ما يحصل له والاصح انه لا

علي التصرف كالاستخدام في الثلث من العين ايضا كثلثيها الذين للخلاف فيهما
وذلك لان تسلطه يتوقف على تسلطهم على مثلي ما تسلط عليه وهو متعذر لاحتمال
سلامة الغايب فيكون له وعلم منه انه لو كانت الغيبة تمنع التصرف فيه لتعذر
الوصول اليه لخوف او نحوه والا فلا حكم للغيبة ويسلم للموصي له الموصي به وينفذ
تصرفه فيه وتصرفهم في المال الغايب ومن تصرف فيما منع منه وبان له صح اعتبارا بما
في نفس الامر ولو اطلق الورثة له التصرف في الثلث صح كما في الانتصار والثاني يتسلط
لان استحقاقه لهذا القدر متعين وينبغي كما قال الزركشي تخصيص منع الوارث
من التصرف الناقل للملك كالبيع فاما كان باستخدام واجارة ونحو ذلك فلا منع منه
كما يوخذ من كلام الماوردي ولو اوصي له بالثلث وله عين ودين دفع له ثلث العين
وكلما نض من الدين شي دفع له ثلثه ولو كان له ماية درهم حاضرة وخمسون غايبة
واوصي لرجل بخمسين من الحاضرة ومات وقبل الوصية اعطي خمسة وعشرين والورثة
خمسين وتوقف خمسة وعشرون فان حضر الغايب اعطي الموصي له الموقوف
وان تلف الغايب قسمت الخمسة والعشرون اثلاثا فللموصي له ثلثها وهي ثمانية وثلث
والباقي للورثة فصل في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضي كل منهما للحجر عليه
فيما زاد على الثلث وعقبه بالصيغة كما ياتي اذا ظننا المرض مخوفا اي يتولد الموت عن
جنسه كثيرا لم ينفذ بفتح فسكون فضم معجمة تبرع زاد على الثلث لانه محجور
عليه في الزيادة لحق الورثة وما اعترض به من انه ان اراد عدم النفوذ باطنا لم ينظر
لظننا بل لوجوده وان ظننا غيره او ظاهرا فالاصح من جواز تزوج من اعتق
فيه وان لم يخرج من الثلث ثم بعد موته ان خرجت من الثلث او اجاز الورثة استمرت
الصحة والا فلا اجاب عنه الزركشي بان المراد بعدم النفوذ الوقف وانه وقف استمرار
ولو وجد لينتظم الكلامان وقوله زاد على الثلث لا يلايم مع توهيم الذي قدمه ان العبرة
بالثلث عند الموت لا الوصية فان اريد الثلث عنده لم يحط لظننا ايضا وقول الجلال
البلقيني ينبغي ان يقول لم ينفذ تبرع منجز فان التبرع المعلق بالموت لا حجر عليه فيه
ولو زاد على الثلث لانه لا اعتبار بالثلث عند الموت وانما يعرف بعده واما المنجز
فيثبت حكمه حالا فيحجر عليه فيما زاد على الثلث عجيب مع ما تقرر في الثلث انه
لا يعتبر الا عند الموت مطلقا وفي مسيلة العتيقة انها تزوج حالا مع كونها كل ماله
اعتبارا بالظاهر من صحة التصرف الان فلا فرق بين المنجز والمعلق وكلام المص
محمول على ما اذا طرا على المرض ما طرا له من نحو غرق او حرق فحينئذ ان كنا ظننا المرض مخوفا
نقول حينئذ لم ينفذ تبرع زاد على الثلث حينئذ منجزا او معلقا بالموت وان كنا
ظنناه غير المخوف وحملنا الموت على نحو فجاة لكونه نحو جرب او وجع ضرس نفذ المنجز
وان زاد على الثلث وبهذا النقد خلته وح الايراد فان برا نفذ اي بان نفوذه من
حين تصرفه في الكل لتبين انتفا الخوف ومن صار عيشه عيش مذبوح لمرض او
جناية في حكم الاموات بالنسبة لعدم الاعتداد بقوله وان ظنناه غير مخوف فمات
اي اتصل به الموت فان حمل على الفجاة لكون ذلك المرض لا يتولد منه موت كوجع عين
او ضرس او جرب وهو بضم الفاء والمد وبفتح فسكون وما اعترض به من انه

لم يسمع الا تنكيرها مردود بخبر موت الفجاة أخذة أسف اي لغير المستعد والا
فهو راحة للمؤمن كما في رواية اخرى نفذ جميع تبرعه والا بان لم يحمل على ذلك لكون
المرض الذي به غير مخوف لكنه قد يتولد عنه الموت كاسهال او حمى يوم او يومين
وكان التبرع قبل عرقه واتصل به الموت فمخوف فلا ينفذ ما زاد على الثلث وفائدة
الحكم فيه هذا انه ان اتصل به الموت مخوف والا فلا انه اذا اعتق عبده او سقط من عال
مثلا كان من راس المال بخلاف المخوف فانه يكون من الثلث مطلقا كما تقرر ولو شك
قبل الموت في كونه اي المرض مخوفا لم يثبت كونه مخوفا الا بقول طبيبين حرين
عدلين مقبولي الشهادة لتعلق حق الموصى له والورثة بذلك فتسمع الشهادة
ولو في حياته كان علق شيئا بكونه مخوفا وفي اعتباره الحرية تلويح بان المراد عدل
الشهادة لا الرواية فاستغنى بذلك عن التعرض للاسلام والتكليف وكل
من العدالة وافهم كلامه عدم الثبوت برجل وامراتين وبمحض النسوة لكن محله في
غير علة باطنة بامراة ويقبل قول الطبيبين في نفي كونه مخوفا ايضا خلافا للمتولي
وقد لا يرد عليه لارجاع ضمير يثبت الى كل من طرفي الشك اما لو اختلفا في
المرض كان قال الوارث كان حمى مطبقة والمتبرع عليه كان وجع ضرس كفى غير ط[..]
ولو اختلف الاطبا أُخذ كما قاله الماوردي ونقله ابن الرفعة واقره بقول الا[..]
ثم بالاكثر عددا ثم بمن يخبر بانه مخوف لانه علم من غامض العلم ما خفي على غيره
ومن المرض المخوف قيل هو كلما يستعد به للموت بالاقبال على العمل الصالح و[..] بسببه
كلما اتصل به الموت وقال الماوردي وتبعاه كلما لا يتطاول بصاحبه معه ال[..]
وترك المصنف حده لهذا الاختلاف وتعلقه بالاحكام وافراده انه لا يشترط في كونه
عليه حصول الموت بل عدم ندرته كالبرسام الذي هو ورم في حجاب ال[..]
او الكبد يصعد اثره الى الدماغ وهو المعتمد وان نازع فيه ابن الرفعة فعال
ما يكثر فيه الموت عاجلا وان خالف المخوف عند الاطبا قولنج بضم اوله وي
وفتحها ويفتح اوله وان تنعقد اخلاط الطعام في بعض الامعا فلا تنزل ويصعد بسببه
بخار الى الدماغ فيهلك وهو اقسام عند الاطبا ولا فرق بين معتاده وغيره
الاذرعي يظهر ان يقال محله ان اصاب من لم يعتده فان كان ممن يصيبه كثيرا
ويعافى منه كما هو مشاهد فالسادة الوالد رحمه الله تعالى يمنع كونه من المخوف
حينئذ وان سماه العوام به ويتعذر تسميته بذلك فهو مرض يخاف منه الموت
عاجلا وان تكرر له وذات الجنب وتسمى ذات الخاصرة وهي قروح تحدث داخل
الجنب بوجع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت الهلاك وانما كانت
مخوفة لقربها من الرئيسين القلب والكبد ومن علاماتها الحمى اللازمة وشدة الا
تحت الاضلاع وضيق النفس والسعال ورعاف بتثليث اوله دائم لانه يسقط القوة
بخلاف غير الدائم ولعل مرادهم بالدائم المتتابع وانه لا بد في تتابعه ان يمضي
زمن يفضي مثله فيه عادة كثيرا الى الموت ولا ينضبط بما ياتي في الاسهال الا القو
تماسكه معه نحو اليومين بخلاف الدم لانه قوام الروح واسهال متواتر اي
لانه ينشف رطوبات البدن ودق بكسر اوله وهو دا يصيب القلب

معه

معه الحياة غالبا وابتدا فالج وهو دا يصيب القلب بخلاف دوامه سوا كان
معه ارتعاش ام لا لانه لا يخاف منه الموت عاجلا وهو عند الاطبا استرخا اي عضو
كان وسببه غلبة الرطوبة والبلغم ووجه الخوف في ابتدائه الهيجان فربما اطفا
الحرارة الغريزية واهلك لا السل بكسر السين مطلقا وهو دا يصيب الرية
فياخذ منه البدن في النقصان والاصفرار قال البلقيني في شرح الوسيط ونقل
وجع الاستسقا مثله وخروج الطعام غير مستحيل لزوال القوة الماسكة
ويلزم من هذا الاسهال لكن لا يشترط تواتره ولهذا ذكره بعده او كان يخرج بشدة
ووجع ويسمى الزحير وافادة المصابيح في خبر كان التكرار المراد هنا اختلف فيها
الاصوليون والتحقيق انه يفيده عرفا لا وضعا او ومعه دم من عضو شريف
لكبد دون البواسير لانه يسقط القوة قال السبكي وما باصله من ان خروجه بشدة
ووجع او معه دم انما يكون مخوفا ان صحبه اسهال وان لم يتواتر هو الصواب ثم
بين هو ومن تبعه ان اصل نسخة المصنف موافقة لاصله وانما فيها الحاق اشتبه على
الكتبة فوضعوه في غير محله وكذا لك فيه نظر فكلام الاطبا صريح في ان الزحير
وحده مخوف وكذا خروج دم العضو الشريف فالوجه اخذا مما تقرر ان به كان
حمل ما في الكتاب على ما اذا تكرر ذلك تكررا يفيد سقوط القوة وان لم يكن معه
اسهال وحمل كلام اصله ومن تبعه على انه اذا صحبه اسهال غير يومين لا
يشترط فيه ذلك التكرار فلا خلف فلا تخالف بين العبارتين وحمى شديدة مطبقة
بكسر الباء اشهر من فتحها اي لازمة لا تبرح بان جاوزت يومين لاذهابها حينئذ
للقوة التي هي قوام الحياة فان لم تجاوزهما فقد مر حكمها او غيرها من ورد
تاتي كل يوم وغب تاتي يوما وتقلع يوما وثلث تاتي يومين وتقلع في الثالث وحمى
الاخوين تاتي يومين وتنقطع يومين وظاهر كلامهم انه لا فرق في هذه الاربعة
بين طولها منها وقلته الا الربع بكسر اوله كالبقية وهي التي تاتي يوما وتقلع
يومين لانه يتقوى في يومي الاقلاع ومحله ان لم يتصل بها الموت والا فقد مر فيها
تفصيل بين ان يكون التبرع قبل العرق وبعده ووجه تسميتها بذلك ان مجيئها
ثانيا في النسبة للاول في الرابع او من ربع الابل وهو ورودها الماء في اليوم الثالث
وتسميها العامة بالمثلثة وبقي من المخوف اشيا منها جرح نفذ لجوفه او على مقتل
او محل كثير اللحم او صحبه ضربان شديد او تاكل او تورم وقي دائم او صحبه خلط
ويظهر ان العبرة في دوامه بما مر في الاسهال لا الرعاف ويلحق بالمخوف اشيا
كالوبا والطاعون اي زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث لكن قيده
في الكافي بما اذا وقع في امثاله وهو حسن كما قاله الاذرعي وهل يقيد بما الا
حرمة دخول بلد الطاعون او الوبا والخروج منها لغير حاجة وتفرق فيه فهم
نظر وعدم الفرق اقرب وعموم النهي يشمل التحريم مطلقا والمذهب انه
يلحق بالمخوف اسر كفار او مسلمين اعتادوا قتل الاسرى والتحام قتال
بين اثنين او حزبين متكافئين او قريبين للتكافؤ اختلفا اسلاما وكفرا ام لا
وتقدم لقتل بنحو قصاص او رجم ولو باقراره واضطراب ريح وهيجان موج
اللجج

بينهما تأكيد للتلازم بينهما عادة وفي حق **راكب سفينة** بحرا او نهر عظيم كالنيل والفرات حيث لم يغلب على ظنه النجاة منه كما بحثه بعضهم وان احسن السباحة وقرب من البر كما اقتضاه اطلاقهم والحق الماوردي بذلك من ادركه سيل او نار او افعى قتالة او اسد ولم يتصل ذلك به لكنه يدركه لا محالة او كان بمفازة وليس ثم ما يأكله واشتد جوعه وعطشه لان ذلك كله يخاف منه الموت كثيرا بل هو لكونه لا ينفع فيه دوا اولى من الامراض وخرج باعتادوا غيرهم كالروم وبالالتحام الذي هو اتصال الاسلحة ما قبله وان تراموا بالنشاب والحراب وبمتكافئين الغالبة بخلاف المغلوبة وبتقديم لقتل الحبس له وانما جعل مثله في وجوب الايصا بالوديعة ونحوها احتياطا لحفظ مال الادمي عن الضياع وظاهر تعبيرهم بالتقديم للقتل انها قبله ولو بعد الخروج من الحبس اليه لا يعتبر وهو ظاهر ليتحقق السبب ح وانه بعد التقديم لو مات بهدم او نحوه مثلا كان تبرعه بعد التقديم محسوبا من الثلث كالموت ايام الطعن بغير الطاعون **وطلق حامل** وان تكررت ولادتها لعظم خطرها ولهذا كان موتها منه شهادة وخرج به نفس الحمل فليس بمخوف ولا اثر لقوله الطلق المخوف منه لانه ليس بمرض وبه فارق قولهم لو قال اهل الخبرة ان هذا المرض غير مخوف لكنه يتولد منه مخوف كان كالمخوف **وبعد الوضع ما لم تنفصل المشيمة** لولد تخلق وهي التي تسميها النسا الخلاص لانها تشبه الجرح الواصل الى الجوف ولا خوف في العلقة والمضغة بخلاف موت الولد في الجوف اما اذا انفصلت المشيمة فلا خوف ومحله ان لم يحصل من الولادة جرح او ضربان شديد او ورم ولا تخفى بزوال الركن الرابع الصيغة وفصل بينه وبين الثالث بما في هذا الفصل والذي قبله لان لهما مناسبة بما ذكره قبلهما في الاجازة في الوصية للوارث ومن كون الموصى به قد يبلغ الثلث وقد لا وقد يكون في المرض وقد لا وذيل بهما ليتفرغ الذهن للرابع لصعوبته وطول الكلام فقال **وصيغتها** اي الوصية ما اشعر بها من لفظ او نحوه ككتابة مع نية كما سياتي واشارة اخرس فمن الصريح **اوصيت** فا فهم تعريف الجزئين من الحصر غير مراد **له بكذا** وان لم يقل بعد موتي لوضعها شرعا لذلك **او ادفعوا اليه كذا او اعطوه كذا** وان لم يقل من مالي او وهبته او حبوته او ملكته او تصدقت عليه بكذا **بعد موتي** بحرة الاتي اجمع لما بعد اوصيت ولم يبال بايهام رجوعه له نظرا لما عرف من حال ان اوصيت وما اشتق منه موضوعة لذلك **او جعلته له** بعد موتي **او هو له بعد موتي** او بعد عيني او ان قضى الله علي واراد الموت والاخيران الغو وذلك لان اضافة كل منهما الى الموت تصيرها بمعنى الوصية وكان حكمة تكريره بعد موتي اختلاف ما في السياقين اذ الاول بحرفه والثاني لفظه لفظ الخبر ومعناه الانشا وزعم انه لو تاخر تاكيد للكل لان العطف بالواو ضعيف كما مر في الوقف **فلو اقتصر على** نحو هو له فهو هبة ناجزة وعلى نحو ادفعوا اليه كذا من مالي فتوكيل يرتفع بنحو موته ولو في وما قبلها لا يكون كناية وصية او على جعلته له احتمل الوصية والهبة فان علم نيته لاحدهما والا بطل او على ثلث مالي للفقرا لم يكن اقرارا بل كناية وصية على الراجح اذ **او على هو له فاقرار** لانه من صرائحه ووجد نفاذا في موضوعه فلا يجعل كناية في غيره

وكذا

وكذا لو اقتصر على قوله هو صدقة او وقف على كذا فيتنجز من الثلث حينئذ وان وقع جوابا ممن قيل له اوص لان مثل ذلك لا يفيد الا الا **ان يقول هو له من مالي فيكون وصية** اي كناية فيها لاحتماله لها وللهبة الناجزة فافتقر للنية وبه يرد ما رجحه السبكي انه صريح وعلى الاول لو مات ولم تعلم نيته بطل لان الاصل عدمها والاقرار هنا غير ممكن لاجل قوله مالي نظير ما ياتي **وتنعقد بكناية** وهي ما احتمل الوصية وغيرها كقوله عينت له هذا او عبدي هذا له كالبيع بل اولى **والكتابة** بالتا **كناية** فتنعقد بها مع النية ولو من ناطق ولا بد من الاعتراف بها نطقا منه او من وارثه وان قال هذا خطي او ما فيه وصيتي ولا يسوغ للشاهد التحمل حتى يقرا عليه الكتاب او يقول انا عالم بما فيه وقد اوصيت له به واشارة من اعتقل لسانه تجري فيها تفصيل الاخرس فيما يظهر ومن ان كتابته لا بد فيها من نية وانه يكفي الاعلام بها باشارة او كتابة ولو قال من ادعى علي شيئا او انه وفى مالي عنده فصدقوه من غير حجة فالاوجه انه وصية لانه لم يسمح له بشيء وانما منع منه بحجة بدل حجته او ما في جريدتي فصدقوه كله فهو اقرار بالنسبة لما علم انه فيها وقته **وان وصى لغير معين** يعني لغير محصور **كالفقرا لزمت بالموت بلا اشتراط قبول** لتعذره منهم ومن ثم لو قال لفقرا محل كذا او لمحصورين بان سهل عادة عدهم تعين قبولهم ووجبت التسوية بينهم ولو رد غير المحصورين لم يرتد بردهم كما افهمه قوله لزمت بالموت ودعوى ان عدم حصرهم مستلزم عدم تصور ردهم مردودة بان المراد بعدم الحصر كثرتهم بحيث يشق عادة استيعابهم فاستيعابهم ممكن ويلزم منه تصور ردهم وعليه فالمراد بتعذر قبولهم تعذره غالبا او باعتبار ما من شانه ويجوز له الاقتصار على ثلاثة من غير المحصورين ولا تجب التسوية بينهم **او وصى لمعين** لا كالعلوية لانهم كالفقرا **اشترط القبول** منه ان تاهل وان كان الملك لغيره كما في الوصية للقن والا فمن وليه او سيده او ناظر المسجد كما بحثه ابن الرفعة وجزم به في الانوار بخلاف نحو الخيل المسبلة في الثغور لا يحتاج لقبول لانها تشبه الجهة العامة ولو قال اوصيت لفلان بالعتق كاعتقوا هذا بعد موتي لم يشترط قبوله لان فيه حقا مؤكدا لله تعالى فكان كالجهة العامة وكذا المدبر بخلاف اوصيت له برقبته لاقتضا هذه الصيغة القبول قال الزركشي وظاهر كلامهم ان المراد القبول اللفظي ويشبه الاكتفا بالفعل وهو الاخذ كالهدية والاوجه الاول **ولا يصح قبول ولا رد في حياة الموصي** ولا يعتد بهما اذ لا حق له الا بعد الموت فلمن رد حينئذ القبول بعد الموت وعكسه بخلافهما بعد الموت ثم القبول بعد الرد لا اعتبار به كالرد بعد القبول سوا اقبض ام لا على المعتمد ومن صريح الرد رددتها او لا اقبلها او ابطلتها او الغيتها ومن كناياته نحو لا حاجة لي فيها وانا غني عنها وهذه لا يلتفت في حنثها يظهر **ولا يشترط بعد موته الفور** في القبول لانه انما يشترط في عقد ناجز يتصل قبوله بايجابه نعم يلزم الولي القبول او الرد فورا بحسب المصلحة فان امتنع مما اقتضته المصلحة عنادا انعزل او متاولا قام الحاكم مقامه والاوجه صحة اقتصاره على قبول البعض منها وفي الهبة اذ اشتراط المطابقة بين الايجاب والقبول انما هي في البيع والوصية والهبة ليستا

كذلك **فان مات الموصى له قبله** اي قبل موت الموصي وكذا لو مات معه بطلت الوصية
لعدم لزومها وايلولتها الى اللزوم حينئذ **او بعده** اي بعد موت الموصي وقبل
القبول والرد لم تبطل **فيقبل وارثه** ولو الامام فيمن يرثه بيت المال لانه خليفته
ومن ثم لو قبل قضي دين مورثه منه نعم بقبول الوارث يخالف قبول الموصى له فيما
اذا اوصى لرجل بولده فقبل عتق الولد وورثه فاذا قبل وارثه عتق الولد ولم
يرث لانا لو ورثناه لاعتبر قبوله ولا يجوز ان يعتبر لسبق رقه ولا يصح قبوله فلا
يعتبر كذا حكاه في الشامل عن الاصحاب **وهل** جري على العرف في استعمال اهل
في مقام طلب التصور الذي هو محل الهمزة في مثل هذا المقام ولذا اتى في جحد
بلم وهذا ابنا على ما قاله صاحب المغني وجري عليه صاحب التلخيص وشارح
كلامه ان الهمزة في نحو ازيد في الدار ام عمرو وازيد في الدار ام في المسجد لطلب التصور
اما على ما حققه السيد ان الهمزة في نحو هذين لطلب التصديق لان السايل متصور
لكل من زيد وعمرو والدار والمسجد قبل جواب سواله وبعد الجواب لم يزد له شي
في تصورهما اصلا بل بقي تصورهما على ما كان والحاصل بالجواب هو التصديق اي
الحكم الذي هو ادراك النسبة الى احدهما بعينه واقعة ولا دخل في كلامه بان
على وضعها من طلب الايجابي او السلبي وام في كلامه منقطعة لا متصلة
ولا مانع من وقوعها في حيز هل تنبيها له بوقوعها في حيز الهمزة التي بمعناها **بل**
الموصى له المعين الموصى به الذي تسبب باعتاق **موت الموصي ام بقبوله ام**
موقوف ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشي **فان قبل بان انه ملك**
بالموت والا بان لم يقبل بان رد **بان** انه ملك **للوارث** من حين الموت **اقوال اظهرها**
الثالث لانه لا يمكن جعله للميت فانه لا يملك ولا للوارث فانه لا يملك الا بعد الوصية
والدين ولا للموصى له والا لما صح رده كالارث فتعين وقفه **وعليها** اي الاقوال
الثلاثة **تبنى الثمرة وكسب عبد حصلا** لا فلاقة منه لان تعريفهما حد
مساوي التنكير في كسب ووقع خبرا بعد حصلا صفة لهما من غير اشكال في
كما افاد ذلك الزركشي **بين الموت والقبول** وكذا بقية الفوايد الحاصلة **ونفقته**
وفطرته وغيرهما من المون فعلى الاول له الاولان وعليه الاخيران وعلى الثاني لا
قبل القبول بل للوارث وعليه وعلى المعتمد هي موقوفة فان قبل فله الاولان
وعليه الاخيران والا فلا واذا رد فالزوايد بعد الموت للوارث وليست من التركة
ولا يتعلق بها دين ويطالب يصح بناوه للفاعل فالضمير للعبد وللمفعول فهو لكل
من صحت منه المطالبة كالوارث او وليه والوصي **الموصى له بالنفقة ان توقف**
في قبوله ورده فان لم يقبل ولم يرد خيره الحاكم بينهما فان ابى حكم عليه بالرد
كمتحجر امتنع من الاحيا وقضية كلامه جريان ذلك على الاقوال كلها واستشكل
جريانه على الثاني بان الملك لغيره فكيف يطالب بالنفقة ويوجه بان مطالبته
بها وسيلة لفصل الامر بالقبول او الرد فجاز لذلك وبهذا اجاب بعضهم عن
ابن الرفعة على قول الوقف وجوب النفقة عليهما كالشين عقدا على امراة
السابق وفرق السبكي بان كلا منهما معترف بوجوب النفقة عليه ولا كذلك

من

من وقف الاجزاء بخلافهما هنا مردود بما مر في خيار البيع من انهما يطالبان
على القول بالوقف مع فقد نظير ما ذكره من الاعتراف فعلم انه ليس هو السبب
في مطالبتهما والكلام في المطالبة حالا اما بالنسبة للاستقرار فهي على الموصى
له ان قبل والا فعلى الوارث وفي وصية التمليك اما لو اوصى باعتاق قن معين
بعد موته فالملك فيه للوارث الى عتقه قطعا كما قاله فيد له لو قتل له وتعتق
عليه كما اقتضاه كلامهما نعم كسبه له لا للوارث كما صححه في البحر لتقرر
استحقاقه العتق وهو المعتمد بخلاف ما لو اوصى بوقف شي فتاخر وقفه
بعد موته وحصل منه ريع فانه للوارث كما افتى به جماعة وقال الاذرعي
انه الاشبه اي لانه انما جعل للموقوف عليه على تقدير حصول الوقف قال
الدميري وهو الظاهر كمن مات وله عقار له اجرة وعليه دين فاستغله الوارث
واخذ اصحاب الدين العقار وتاخر لهم شي فالذي عليه الايمة الاربعة
انه لا رجوع لهم على الوارث بما اخذه وبحث الزركشي انه لو اوصى بغلة عقار
بثلثه ووقفه على زيد وعمرو ثم على الفقرا فمات احدهما قبل وقفه لم
يبطل في نصف الميت بل ينتقل للفقرا او فارق على هذين ثم الفقرا فان احدهما
اذا مات انتقل نصيبه للاخر بانه هنا مات بعد الاستحقاق وثم قبله
فكانه لم يوجد ومن ثم لو وقف على زيد وعمرو فبان احدهما ميتا كان الكل
للاخر كما قاله الخفاف وغيره **فصل** في احكام لفظية للموصى به وله
اذا اوصى بشاة واطلق **تناول** لفظه **صغيرة الجثة وكبيرتها سليمة**
ومعيبة وكون الاطلاق يقتضي السلامة محله في غير ما نيط بمحض اللفظ كالبيع
والكفارة دون الوصية ومن ثم لو قال اشتروا له شاة او عبدا تعين السليم
لان اطلاق الامر بالشرا يقتضيه كما في التوكيل **ضانا ومعزا** وان كان عرف
الموصي اختصاصها بالضان لانه عرف خاص فلا يعارض اللغة ولا العرف
العام وخرج بها نحو ارنب وظبي ونعام وحمر وحش وبقره وما عممه ابن
عصفور من اطلاقها على جميع ذلك شاذ نعم لو قال شاة من شياهي وليس له
الا ظبا اعطي منها كما بحثه في الروضة وجزم به صاحب البيان ونقله في محل
اخر عن الاصحاب وان خالف في ذلك ابن الرفعة تبعا للغيره **وكذا ذكر** وخنثى
في الاصح لانها اسم جنس كالانسان وتاوها للوحدة لا للتانيث كحمام
وحمامة وقيل لا لان قولهم لفظ الشاة يذكر ويونث ولهذا احملوا خبر في اربعين
شاة على الذكور والاناث والثاني لا نيا في له للعرف ومحل الخلاف عند عدم مخصص
ففي شاة ينزيها يتعين الذكر الصالح لذلك وينزي عليها او ينتفع بدرها ونسلها
تتعين الانثى الصالحة لذلك وينتفع بصوفها يتعين ضان وبشعرها يتعين معز
لا سخلة وهي ولد الضان والمعز ذكرا او انثى ما لم يبلغ سنة **وعناق** وهي انثى
المعز ما لم يبلغ سنة والجدي ذكره وهو مثالها اولى وذكرهما في كلامهم مع
دخولهما في السخلة للايضاح **في الاصح** لان كلا منهما لا يسمى شاة لضعف سنها
والثاني يتناولهما لصدق الاسم **ولو قال اعطوه شاة** او راسا **من غنمي** او من

شياهي بعد موتي وله غنم عند موته اعطي واحدة منها وليس للوارث الا يعطي
من غيرها وان تراضيا لانه صلح عن مجهول ولو لم يكن له سوي واحدة تعينت
اي ان خرجت من الثلث وان قال ذلك ولا غنم له عند الموت لغت وصيته لعدم
ما يتعلق به وان كان له ظبا لانها انما تسمى شياه البر لا غنمه وبه فارق ما مر وان
القول بكونه مخالفا له اما اذا لم يكن له غنم عند الوصية وله ذلك عند الموت فانها
تصح كما لو قال اعطوه راسا من رقيقي ولا رقيق له عند الوصية ثم ملكه بعد وان قال
اعطوه شاة من مالي ولا غنم له كما في المحرر اي عند موته اشتريت له شاة باي
صفة كانت ولو معيبة فالضمير في اشتريت للشاة وهو للوحدة فلا فرق بين ان
يقول اشتري او اشتريت وان زعم بعضهم ان اشتري اولي فان كان له غنم فللوارث
ان يعطيه منها وان يعطيه من غيرها شاة على غير صفة غنمه لشمول الوصية لذلك
وان قال اشتروا له شاة تعينت سليمة كما مر لان اطلاق الامر بالشرا يقتضيها كالتوكيل
التوكيل بالشرا ويقاس بما ذكر اعطوه راسا من رقيقي او راسا من مالي او اشتروا له
ولو قال اعطوه رقيقا واقتصر على ذلك فكما لو قال من مالي في انه يتخير بين اعطائه
ارقائه او غيرهم ويقاس عليهما لو قال اعطوه شاة ولم يقل من مالي ولا غنمي والجمل
والناقة يتناولان البخاتي بتشديد اليا وتخفيفها واحدها بختي
والعراب السليم والصغير وضدهما لصدق الاسم عليهما لا احدهما الاخر
فلا يتناول الجمل الناقة وعكسه لاختصاصه بالذكر وهي بالانثى فمن ثم
بعيره الا الفصيل وهو ولد الناقة اذا فصل عنها والثاني المنع
وقال الماوردي والغزالي انه المذهب لا يعطيه ذكرا ولا بقرة ثورا بالمثلثة
ولا عجلة وهي ما لم تبلغ سنة للعرف العام وان اتفق اهل اللغة على اطلاقها
عليه اذ لم يشتهر عرفا والثور والكلب والحمار مصروف للذكر فقط لذلك
ويتناول البقر جاموسا وعكسه كما بحثاه بدليل تكميل نصاب احدهما بالاخر
وعدهما في الربا جنسا واحدا بخلاف بقر الوحش فلا يتناوله البقر نعم ان قال
من بقري ولا بقر له سواها دخلت كما بحثه الزركشي وانما حنث من حلف لا ياكل
لحم بقر باكل لحم بقر وحش لان ما هنا مبني على اللغة حيث لا عرف عام يخالفها
وان خفيت كما يظهر بتامل كلامهم وثم لا يبني على اللغة الا ان اشتهرت والا رجح
للعرف العام او الخاص كما يعلم مما ياتي والمذهب حمل الدابة وهي لغة لكل ما دب
على الارض على فرس وبغل وحمار اهلي وان لم يمكن ركوبها كما شمله
خلافا لما في التتمة فيعطي احدها في كل بلد عملا بالعرف بخلاف سائر البلاد
ويتعين احدها اذا لم يكن له عند الموت سواه او ان ذكر ما يخصصه كالكر والفر
والقتال للفرس والحمل عليها اذا قال ذلك فيتعين ما اعتيد للقتال عليه وكالحمل
للاحمال [illegible] اعتيد على البراذين او البغال
الجمال [illegible] في بلاد [illegible] واحد من الثلاث
نعم ان كان [illegible] الامر [illegible] ونحوها فالقياس الصحة ويعطي منها لصدق اسم الدابة
عليها كما لو قال اعطوه شاة من شياهي وليس عنده الا ظبا فانه يعطي منها

ويتوهم بعدا في العباب وقال البلقيني انه معنى الحقيقة اللغوية او يحمل على المجاز
العرفي قال ويدل له انه لو وقف على اولاده وليس له الا اولاد اولاد فانه يصح الوقف
ويصرف اليهم وان كان اطلاق الولد عليهم مجازا لكن يتعين المجاز لمقتضي الواقع
ويتناول الرقيق صغيرا وانثى ومعيبا وكافرا وعكوسها وخنثى لصدق
الاسم نعم ان خصصه بخصيصة تخص نظير ما مر في يقاتل معه او تخدمه في السفر
يتعين الذكر وكونه في الاولى سليما من نحو عمى وزمانة ولو غير بالغ وفي الثانية سليما
مما يمنع الخدمة كما بحثه الاذرعي قال في الروضة ولو قال اعطوه رقيقا يخدمه
فهو كما لو اطلق اي بالنسبة للذكورة والانوثة لا مطلقا اذ الظاهر انه لا يكتفي عن لا يصلح
للخدمة قال الاذرعي او ليحضن ولده يتعين الانثى والاوجه في ليتمتع به الانثى
السليمة من مثبت خيار النكاح ومما تقرر يعلم انه انما اجمل الموصي يحمل على اللغة ما
امكن والا فالعرف العام ثم الخاص ببلد الموصي فان فقد ذلك كله رجع لاجتهاد الوصي
ثم الحاكم فيما يظهر والاوجه حمل الوصية بطعام على عرفهم دون عرف الشرع المذكور
في الربا والوكالة لعدم اشتهاره فيبعد قصده ويؤيده [illegible] فيمن اوصى بغنم وجب
لمن يقرا ان عليه باجرا ذلك على عادتهم المطردة به في عرف الموصي وقيل ان اوصى
باعتاق عبد او امة تطوعا وجب المجزي كفارة لانه المعروف من الاعتاق
ويرد بان المعروف في الوصية عدم التقييد بذلك فقدم وكفارة ضبطه بالنصب
بخطه وهو اما على نزع الخافض وان كان شاذا او حال او تمييز او مفعول لاجله مرادا
به التكفير لا به لفساد المعنى ولو اوصى باعتاق رقيقه مثلا فماتوا او قتلوا
قبل موته ولو قتلا مضمنا او اعتقهم او باعهم مثلا بطلت الوصية اذ لا رقيق له عند
الموت ويفرق بينه وبين ما مر في الحمل واللبن اذا تلفا تلفا مضمنا بعد الموت فان الوصية
لتي بدلهما بان الوصية ثم لمعين شخص فتناول بدله وهنا لمبهم وهو لا بدل له ح
فاشترط وجوده بما يصدق عند الموت وان بقي واحد تعين للوصية لصدق الاسم
فليس للورثة امساكه ودفع قيمة مقتول اما اذا قتلوا بعد الموت قتلا مضمنا فيصرف
الوارث قيمة من شا منهم هذا كله ان قيد بالموجودين والا اعطي واحدا من الموجودين
عند الموت وان تجدد بعد الوصية او اوصى باعتاق رقاب بان قال اعتقوا بثلثي
رقابا او اشتروا بثلثي رقابا واعتقوهم فثلاث من الرقاب يتعين شراؤها ان
لم يف ماله وعتقها عنه لانها اقل مسمى الجمع على الاصح الموافق للعرف المشتهر فلا
عبرة باعتقاد الموصي ان اقله اثنان كما هو ظاهر ومعنى عدم تعينها جواز النقص
عنها لا منع الزيادة عليها بل هي افضل كما قال الشافعي رضي الله عنه الاستكثار
مع الاسترخاص اولى من الاستقلال مع الاستغلا عكس الاضحية ولو صرف الى
اثنين مع امكان الثالثة ضمنها باقل ما يجد به رقبة ولو فضل عن انفس رقاب
ثلاث ما لا ياتي برقبة كاملة فهو [illegible]
انه لا يشتري شقص مع [illegible] لان ذلك لا يسمى [illegible] فان [illegible] وجب
او نفيستان به اي بالثلث وقضية قوله نفيستان انه حيث وجدهما تعين
شراؤهما وان وجد رقبة انفس منهما وله وجه لان التعدد اقرب لغرض الموصي

وحينئذ يكون بدله مثله لتعين
شمول الوصية له حينئذ بخلاف
التالف قبله كانه لم يتحقق
شمولها له صح

فحيث امكن تعيين وليست الانفسية غرضا مستقلا حتى تزاحم على العدد ويحمل
انه يتخير لان في كل غرضا فان فضل من الموصى به عن انفس رقبة او رقبتين شي فللورثة
وتبطل الوصية فيه ولا يشتري شقص وان كان باقيحا كما هو مقتضى اطلاقهم
ولان علة المنع عدم تسمية ذلك رقبة والثاني يشتري شقص لانه اقرب لغرض
الموصي من صرف الفاضل للورثة واختاره السبكي واعلم ان تصوير كلامهم باعتق
عني بثلثي رقابا هو ما في الروضة وغيرها لكن ظاهر الكتاب عدم احتياجه
لذلك ولا منافاة لان الثلاثة حيث وسعها الثلث واجبة فيهما واما الزائدة ففي
الاولى يجب الى استكمال الثلث وفي الثانية لا يجب وقوله فان عجز ثلثه عنهن باي
في كل منهما لانه اذا صرح بالثلث وعجز ثلثه عن ثلاث لم يشتر الشقص كما لو لم يصرح
به ولو اوصى ان يشترى له عشرة اقفزة حنطة جيدة بمائة درهم ويتصدق
بها فوجدها الموصي بمائة ولو لم تجد حنطة تساوي المائتين فهل يشتري بها بمائة
ويرد الباقي للورثة او هو وصية لبائع الحنطة او يشتري بها حنطة ويتصدق
بها اوجه اصحها اولها نظير ما مر وان امكن الفرق بينهما بان المدار هنا على اسم
الرقبة ولم يوجد وثم على بر الفقرا وهو مقتض لصرف الزائد في شرا حنطة لهذا
السعر والتصدق بها والاقرب ان الاعتبار في الانفس بمحل الموصي عند تعيين
الشرا من مال الوصية لا بمحل الوصي ولا الورثة وقت الموت او ارادة الشرا ولو
قال ثلثي للعتق اشترى شقص لانه المامور به صرف الثلث الى العتق وقضية
كلامه كاصله جواز شرائه مع القدرة على التكميل نعم الكامل اولى عند امكانه لكن الاوجه
ما صرح به الطاوسي والبارزي انه انما يشتري ذلك عند العجز عن التكميل وهو
الاقرب ووافق البلقيني اذ الشارع متشوف الى فك الرقاب من الرق ولهذا لا يحصل
التشقيص فيمن اعتقه في مرض موته الا عند عجز الثلث عن التكميل وان ادعى
بعض المتاخرين ان الاول اقرب وكلام الشارح يميل اليه ولو اوصى لحملها
فاتت بولدين حيين معا او مرتبا وبينهما دون ستة اشهر فلهما بالسوية الانثى
كالذكر وكذا الوارث باكثر لانه مفرد مضاف فيعم او اتت بحي وميت فكله للحي
في الاصح اذ الميت كالمعدوم بدليل البطلان بانفصالهما ميتين والثاني للحي النصف
والباقي لورثة الموصي كما لو اوصى لحي وميت ولو قال ان كان حملك ذكرا او غلاما
فله كذا او ان كان حملك انثى فله كذا فولدتهما اي الذكر والانثى لغت وصيته لان
حملها كله ليس ذكرا ولا انثى ولو ولدت ذكرين فاكثر او انثيين فاكثر قسم بينهم
او بينهن بالسوية سوى ان كان حملها ابنا او بنتا فله كذا لم يكن لهما شي
وفارق الذكر والانثى بانهما اسما جنس يقعان على القليل والكثير بخلاف الابن
والبنت ووجه قول المصنف دا على الرافعي انه واضح ان المدار في الوصايا على المتبادر
غالبا وهو من كل ما ذكر فيه فاتضح الفرق ولو قال ان كان ببطنها ذكر فله كذا
فولدتهما اي الذكر والانثى استحق الذكر لان الصيغة ليست حاصرة للحمل فيه او
ولدت ذكرين فالاصح صحتها لانه لم يحصر الحمل في واحد وانما حصر الوصية فيه
والثاني المنع لاقتضا التنكير التوحيد ويعطيه الوارث من شاء منهما ولا

بينهما

بينهما او الفرق بين هذه وما لو اوصى لحملها او لما في بطنها واتت بذكرين او انثيين
حيث يقسم ان حملها مفرد مضاف لمعرفة فيعم وما عامة بخلاف النكرة في الاولى فانها
للتوحيد او ان ولدت ذكرا فله مائة او انثى فله خمسون فولدت خنثى دفع له
الاقل ووقف الباقي وقضية كلامهم انه لو اوصى لمحمد بن بكر وله ابنان لكل
ابن اسمه محمد اعطاه الوصي ثم الوارث من شا منهما ويحتمل الوقف الى اصطلاحهما
لان الموصى له معين باسمه لا يحتمل ابهامه الا في القصد بخلافه هنا فان قيل
يرد بانه لا اثر هنا لهذا التعيين الناشي عن الوضع العلمي لمساواته بالنسبة
الى جهلنا بعين الموصى له منهما واما كون هذا مبهما وضعا وذاك معينا وضعا
فلا اثر له هنا قلنا يوجه بان تعين الموصى له يمكن معرفته بمعرفة قصد الميت
وبه عرف احدهما انه المراد فنكل الاخر عن الحلف على انه لا يعلمه اراده فيحلف
المدعي ويستحق وفيما قالوه لا يمكن ذلك وهذا الاوجه ولو اوصى لجيرانه بكسر
الجيم فلاربعين دارا من كل جانب من جوانب داره الاربعة تصرف الوصية
حيث لا ملاصق لها فيما عدا اركانها كما هو الغالب ان ما لاصق اركان كل دار يعم
جوانبها فلهذا عبروا بما ذكر فجملة ذلك مائة وستون دارا غالبا والا فقد تكون دار الموصي
كبيرة في التربيع فيسامتها من كل جانب اكثر من دار لصغر المسامتة لها او يسامتها
داران وقد يكون لها دار جيران فوقها وجيران تحتها والاوجه ان يكون الربع كالدار
المشتملة على بيوت حتى يستوعبه ولو ردت على ابعين والا فان اشتمل عليه
دور متعددة فلا تعد دارا واحدة ويجب استيعاب العدد المعتبر من ملاصق
من كل جهة ما كان اقرب فيما يظهر ويقسم المال على عدد الدور ثم ما خص كل دار على عدد
سكانها اي بحق فيما يظهر فان كانوا كلهم في مؤنته واحد كما هو واضح سواء في ذلك
المسلم والغني والحر والمكلف وضدهم لما شملها اطلاقهم وظاهر ان ما خص القن
لسيده والمبعض بينهما بنسبة الرق والحرية ان لم تكن مهاياة والا فلمن وقع الموت
في نوبته ولو تعددت دار الموصي صرف لجيران اكثرها سكنا فان استووا فالجيران
جيرانهما وهم مائة وستون من كل يظهر فيما مر فيما يظهر ومر فيمن احد مسكنيه حاضر
الحرم تفصيل لا يبعد بعضه هنا اذ حاصل الشي وجاره متقاربان فكما حكم العرف ثم
يحكم هنا وبحث الاذرعي اعتبار التي هو فيها حالتي الوصية والموت والزركشي
اعتبار التي مات بها والاوجه كما افاده الشيخ ان المسجد كغيره فيما ذكر
ولو رد بعض الجيران رد على بقيتهم في اوجه احتمالين والعلماء في الوصية
لهم هم الموصوفون يوم الموت لا الوصية كما هو قياس ما مر بانهم اصحاب
علوم الشرع من تفسير وهو معرفة معاني كل آية وما اريد بها نقلا في التوقيفي
واستنباطا في غيره ومن ثم قال الفارقي لا يصرف لمن علم تفسير القران دون احكامه
لانه كناقل الحديث وحديث وهو علم يعرف به حال الراوي قوة وضعفا
والمروي صحة وضعفا وعلل ذلك ولا عبرة بمجرد الحفظ والسماع وفقه
بان يعرف من كل باب طرفا صالحا يهتدي به الى معرفة باقيه مدركا واستنباطا
وان لم يكن مجتهدا عملا بالعرف المطرد المحمول عليه غالبا الوصايا فانه حيث اطلق

العالم لا يتبادر منه الا احد هولا وتكون ثلاثة من اصحاب العلوم الثلاثة او بعضها
ولو عين علما بلد او فقراه مثلا ولا عالم او لا فقير فيهم وقت الموت بطلت الوصية
ولو اجتمعن الثلاثة في واحد اخذ باحدها فقط ونظيره ما ياتي في قسم الصدقات
ولو اوصى لاعلم الناس اختص بالفقها لتعلق الفقه باكثر العلوم والمتفقهة من
اشتغل بتحصيل الفقه وحصل شيا منه له وقع لا مغوي وانه احسن [illegible]
المرآت وادابهما وضبط معانيهما واحكامهما واديب وهو من يعرف العلوم
العربية نحوا وبيانا وصرفا ولغة وشعرا او متعلقاتهما ومعبر للرويا الحلمية
والافصح عابر من عبر بالتخفيف وفي الخبر الرويا لاول عابر وطبيب وهو من يعرف
عوارض بدن الانسان صحة وضدها وما يحصل او يزيل كلا منهما وكذا متكلم
عند الاكثرين وان كان علمه بالنظر لمتعلقه افضل العلوم واصولي ماهر وان
كان الفقه مبنيا علي علمه لانه ليس بفقيه خلافا للصيمري وصاحب البيان
ومنطقي وان توقف كلامات العلوم علي علمه وصوفي وان كان التصوف المبني
عليه تطهير الظاهر والباطن من كل خلق دني وتحليتهما بكل كمال ديني هو افضل
العلوم لما مر من العرف ولو اوصى لكتبهما دخل الفاضل دون المبتدي من شهر
ونحوه والمتوسط بينهما درجات يجتهد المفتي فيها والورع ترك الاخذ او العلم [illegible]
الامين يحفظ كل القران علي ظهر قلب او للزهاد فلمن لم يطلب من الدنيا سوى ما
يكفيه وعياله او لاعقل الناس فلازهدهم في الدنيا ومثله اكيسهم كما قاله القاضي
او لاجهلهم فلعبدة الاوثان فان قال من المسلمين فلمن يسب الصحابة ولا يبعد
في ذلك كونها معصية وهي في الجهة لان الضار ذكر المعصية لا ما قد يستلزمها
قارنها كما هنا ومن ثم ينبغي بل يتعين بطلانها لو قال لمن يعبد الوثن او يسب
الصحابة وقبول شهادة الساب لا يمنع عصيانه بالسب كما يعلم مما ياتي او
لابخل الناس صرف الي مانعي الزكاة كما قاله المتولي ويحتمل ان يصرف الي من لا يقري
الضيف او لاحمق الناس قال الروياني قال ابراهيم الحربي يصرف الي من يقول
بالتثليث وقال الماوردي عندي الي اسفه الناس لان الحمق يرجع الي الفعل
دون الاعتقاد او للسادة فالمتبادر عرفا بل وشرعا فيما يظهر انهم الا[illegible]
الاتي بيانهم والصوفية العاملون بالكتاب والسنة ظاهرا وباطنا وسيد
الناس الخليفة لانه المتبادر منه والشريف المنتسب من جهة الاب الي
الحسن والحسين لان الشرف وان عم كل رفيع الا انه اختص باولاد فاطمة
رضي الله عنهم عرفا مطردا عند الاطلاق ويدخل في وصية الفقرا المساكين
وعكسه والمراد بهما هنا ما ياتي في قسم الصدقات فيتعين المسلمون فما اوصى
به لاحدهما يجوز دفعه للاخر لانهما اذا افترقا اجتمعا واذا اجتمعا افترقا ولا يجوز
النقل هنا الي غير فقرا بلد المال لان الاطماع اليها لا تمتد كامتدادها في الزكاة
والوصية لليتامي او الارامل او الايامى او العميان او الحجاج او الزمنى او اهل
السجون او الغارمين او لتكفين الموتى او حفر قبورهم يقتضي اشتراط فقرهم
وان استبعده الاذرعي في الحجاج ووجه اعتباره فيهم ان الحج يستلزم السفر بل

طوله

طوله غالبا وهو يستلزم الحاجة غالبا فكان مشعرا بالفقر فلذا اختص بفقرائهم
واليتيم صغير لا اب له والايم والارملة من لا زوج لها الان الاولى من بانت من زوجها
بموت او بينونة والايم لا يشترط فيها تقدم تزوج ويشتركان في اشتراط الخلو عن الزوج
حالا ولو اوصى للارامل او الابكار او الثيب لم يدخل فيهن الرجال وان لم يكن له زوجات
او للعزاب صرف لرجل لا زوجة له ولا تدخل المراة الخلية في اوجه الوجهين ولو جمعهما
اي النوعين في وصية شرك الموصي به بينهما اي شرك الوصي ان كان والا فالحاكم نصفين
يجعل نصف الموصي به للفقرا ونصفه للمساكين كما في الزكاة ولا يقسم ذلك علي عدد
رؤسهم ولا يجب استيعابهم بل يستحب عند الامكان بخلاف ما لو اوصى لبني زيد
وبني عمرو وحيث يقسم علي عددهم ولا ينصف واقل كل صنف من الفقرا والمساكين
مثلا حيث لم يقيد بالمحل وقيد به وهم غير محصورين ثلاثة لانها اقل الجمع
فان دفع الوصي او الوارث او الحاكم بغير اجتهاد او تقليد صحيح لاثنين منهم غرم
للثالث اقل متمول ثم الغرم يتعمد استقل بالدفع اليه لبقا عدالته والا وعلم حرمة
ذلك دفعه الي الحاكم وهو يدفعه له او يرده له الدافع ويامره بالدفع له كذا قالوه وقد
يقال كيف ساغ للحاكم الدفع له ولو ليدفعه لغيره مع فسقه بتعمد ذلك ويمكن حمل
كلامهم علي ما اذا تاب اذ الظاهر انه لا يشترط في مثل هذا استبرا والاوجه كما جمع
للاذرعي تعين الاسترداد منه الا ان عسر الدافع لانه ليس اهلا للتبرع وللوصي
والا فالحاكم التفضيل بين احاد كل صنف ويتاكد تفضيل الاشد حاجة
والاولى ان لم يرد التعميم تقديم ارحام الموصي ومحارمهم اولى ثم ارحامه رضاعا ثم
جيرانه ثم معارفه ومرادهم بمن انحصر او وجب قبولهم واستيعابهم والتسوية بينهم
وان تفاوتت حاجتهم خلافا للقاضي ابي الطيب وقد يوخذ منه ما ياتي عند [illegible]
انه لو فوض للوصي التفرقة بحسب ما يراه لزمه تفضيل اهل الحاجة الي اخره نعم
يمكن الفرق بانه ربط الاعطا بوصف الفقر مثلا فقطع اجتهاد الوصي وثم وكل
الامر لاجتهاده فلزمه ذلك او اوصى لزيد والفقرا فالمذهب انه كاحدهم في جواز
اعطائه اقل متمول لانه الحقه بهم لكن لا يحرم وان كان غنيا لنصه عليه وقيل
هو كاحدهم في سهام القسمة فان ضم اليه اربعة من الفقرا كان له الخمس او خمسة
كان له السدس وهكذا وقيل له الربع لان اقل من يقع عليه اسم الفقرا ثلاثة
وقيل له النصف لانه مقابل للفقرا والاولان فسر بهما قول الشافعي انه كاحدهم
كما ذكره الرافعي واسقطه من الروضة وعبر فيهما بالاصح الاوجه ولو وصفه
بصفتهم كزيد الفقير فان كان غنيا فنصيبه لهم او فقيرا فكما مر او بغيرها كزيد
الكاتب اخذ النصف واخذ السبكي من هذا انه لو وقف علي مدرس وامام
وعشرة فقها صرف لكل ثلثه ولو اوصى لزيد بدينار وللفقرا بثلث
ماله لم يصرف لزيد غير الدينار ولو كان فقيرا لانه بتقديره قطع اجتهاد
الموصي وقضيته انه لو اوصى ان يحط من دينه علي فلان اربعة مثلا وان يحط
جميع ما علي اقاربه وفلان منهم لم يحط عنه غير الاربعة لانه اخرجه بافراده
ولان العدد له مفهوم معتبر عند الشافعي ولو اوصى لشخص قد اسند وصيته

هم

البه بالف ثم اسند وصيته لجمع هو منهم واوصى لكل من هو يقبل وصيته منهم
بالفين فالاوجه انه ان صرح او دلت قرينة ظاهرة على ان الالف المذكورة اولا
مرتبطة لقبوله الايصال لم يستحق سوى الفين لان الالف حينئذ من جملة الواحد الثاني
والا فهو يستحق الفا ثم ان قبل استحق الفين ايضا لانهما حينئذ وصيتان متغايرتان
الاولى محض تبرع لا في مقابل والثانية نوع جعالة في مقابلة القبول والعمل فلم
هذا كالاقرار لتغاير بينهما من كل وجه فامكن حمل احدهما على الاخر بخلافه في
مسيلتنا وما في فتاوي العدا في مما يخالف بعض ذلك ممنوع على انه غير جازم
به وانما هو متردد فيه وقوله لعل حمل المطلق من حيث اللفظ على المقيد اولى وان
كانت مادتهما مختلفة اعتبارا باللفظ من غير نظر الى المعنى بعيد ولو وصى لزيد
وجبريل اوله وللحائط او الريح او نحوها مما لا يوصف بالملك كالشيطان اعطي
زيد النصف وبطلت في الباقي كما لو اوصى لابني زيد وابن عمرو وليس لعمرو ابن فان
اراد في الحائط كان قال وعمارته حائط المسجد او حائط دار زيد صحت الوصية
وصرف النصف في عمارته او وصى لزيد والملائكة او الرياح او الحيطان او نحوها
اعطي اقل متمول كما لو اوصى لزيد وللفقراء او بطلت فيما زاد عليه او لزيد ولله
فلزيد النصف والباقي يصرف في وجوه القرب لانها مصرف الحقوق الى الله تعالى
او بثلث ماله لله فهي وجوه البر على ما ذكر وان لم يقل لله فللمساكين او لامهات
اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين جعل الموصى به بينهم اثلاثا او اوصى لجمع
معين غير منحصر كالعلوية وهم المنسوبون لعلي وان لم يكونوا من فاطمة كرم
الله وجهها والهاشمية وبني تميم صحت هذه الوصية في الاظهر وله
الاقتصار على ثلاثة كالوصية للفقراء والثاني البطلان لان التعميم يقتضي
الاستيعاب وهو ممتنع بخلاف الفقراء فان عرف الشرع خصصه بثلاثة
فاتبع ورد بان الوصايا يتبع فيها عرف الشرع غالبا حيث علم او اوصى لاقارب
زيد مثلا او رحمه دخل كل قرابة له وان بعد وارثا وكافرا وغنيا وضدهم
فيجب استيعابهم كما يشمله كلامهم ولا يعارضه قولهم لو لم ينحصروا كالعلوية
لان محله عند تعذر حصرهم وذلك لان هذا اللفظ يذكر عرفا ويراد به جهة
القرابة فعم ومن ثم لو لم يكن له الا قريب صرف له الكل ولم ينظروا الى كون ذلك اللفظ
جمعا واستوى الابعد مع غيره مع كون الاقارب جمع اقرب وهو افعل تفضيل
ويؤخذ من قولهم انه لا يدخل فيه غير الوارث ولو كان قريبه رقيقا فتصح
نصيبه لسيده وهو الاوجه كما بحثه الناشري وان نقل في الاسعاد
فقال ينبغي دخولهم الا ان يكون له ما قاربه احرار فان كان فلا دخول لهم معهم لعدم
قصدهم بالوصية الا اصلا اي ابا واما وفرعا اي ولدا في الاصح اذ لا يسمون اقارب
عرفا اي بالنسبة للوصية فلا ينافي تسميتهما اقارب والثاني يدخلان لدخولهما
في الوصية لاقرب اقاربه وعدل عن قول المحرر الاصول والفروع لافادة دخول
الاجداد والجدات والاحفاد في الاقارب ولا تدخل قرابة ام في وصية العرب
في الاصح اذا كان الموصي عربيا لانهم لا يفتخرون بها ولا يعدونها قرابة والثاني

تدخل

تدخل في وصية العرب كالعجم وقواه في الشرحين وصححه في الروضة وجرى
عليه ابن المقري واعتمده الزركشي وغيره وهو المعتمد فقد صح انه صلى الله
عليه وسلم قال سعد خالي فليرني امرؤ خاله ويدخلون في الرحم اتفاقا والعبرة في
ضبط الاقارب باقرب جد ينسب اليه زيد او امه بنا على دخول اقاربها
ويعد اولاده اي ذلك الجد قبيلة واحدة ولا يدخل اولاد جد فوقه او في
درجته فلو اوصى لاقارب حسيني لم تدخل الحسينيون وان انتموا كلهم الى علي
كرم الله وجهه او لاقارب الشافعي دخل كل من ينسب لشافع لانه اقرب
جد عرف به الشافعي لا لمن ينسب لجد بعد شافع كاولاد اخوي شافع علي
والعباس لانهم انما ينسبون للمطلب او لاقارب بعض اولاد الشافعي دخل فيها
اولاده دون اولاد جده شافع ومر في الزكاة اله صلى الله عليه وسلم فلو اوصى لآل
غيره صحت وحمل على القرابة في اوجه الوجهين كما افاده الوالد رحمه الله تعالى لا على
اجتهاد الحاكم واهل البيت كآل نعم تدخل الزوجة فيهم ايضا او لاهله من غير
ذكر البيت دخل كل من تلزمه مونته او لابويه دخل اجداده من الطرفين او لامهاته   ثم
دخلت جداته منهما ايضا ولا تدخل الاخوات في الاخوة كعكسه والاختان
الزوجة وكذا ابو زوجته كل محرم والاصهار يشمل الاختان والاحماء ويدخل
في المحرم كل محرم بنسب او رضاع او مصاهرة والوصية للموالي كالوقف عليهم
ويدخل في اقارب اقاربه الاصل اي الابوان والفرع اي الولد ثم
غيرهما عند فقدهما على التفصيل الآتي رعاية لوصف الاقربية المقتضي لزيادة
القرب او قوة الجهة فمعنا الذي دل عليه قوله واخ على جد اندفع الاعتراض عليه
بانه يوهم ان ثم اقرب من غير الاصول والفروع وبعد فع قول بعض الشراح المراد
بالاصل الاب والام واصولهما ولو اوصى لجماعة من اقرب اقارب زيد وجب
استيعاب الاقربين واستشكله الرافعي لدى ان القياس بطلان الوصية لان
لفظ جماعة منكر فهو كما لو اوصى لاحد رجلين او لثلاثة على التعيين من جماعة
معينين ويمكن الجواب عنه بان ما ذكره فيه ابهام من كل وجه من غير قرينة تبينه
وما هنا ليس كذلك لانه لما ربط الموصي لهم بلفظ الاقربية علم ان مراده التعلق بالحكم
بها من غير نظر للتبعيض الذي دلت عليه من والاصح تقديم الفروع وان سفلوا
ولو من اولاد البنات الاقرب فالاقرب فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ثم البعض
ثم الاخوة ولو من الام ثم بنوة الاخوة ثم الجد وده من قبل الاب او الام الفرعي فالقرب
نظرا في الفروع الى قوة الارث والعصوبة في الجملة وفي الاخوة الى قوة البنوة فيهما في
الجملة ثم بعد الجد وده العمومة والخؤولة فيستويان ثم بنوهما ويستوي بان ابضا
لكن بحث ابن الرفعة تقديم العم والعمة على ابي الجد والخال والخالة على جد الام وجدتها
انتهى قال غيره وكالعم في ذلك ابنه كما في الولاء اذا انفرد ذلك علم منه تقديم ابن وبنت
وذرية بينهما على اب واخ وذرية من اي جهاته على جد من اي جهاته والثاني يسوي
بينهما فيهما لا يستوا الاولين في الرتبة والآخرين في الدرجة لا دلائهما بالاب ولا يرجح
بذكورة وولاته بل يستوي الاب والام والابن والبنت والاخ والاخت لاستوا

الجهة من كل نعم الشقيق مقدم على غيره والاخ للاب مع الاخ للام مستويان وتقدم ابن
البنت على ابن ابن الابن لانه اقرب منه في الدرجة ولو اوصى لاقارب نفسه لم
يدخل ورثته في الاصح اعتبارا بعرف الشرع لا بعموم اللفظ ولان الوارث لا يوصى
له غالبا فيختص بالباقين والثاني وهو الاقوى في الشرح الصغير يدخلون لاقتضاء
اللفظ تناولهم ثم يبطل نصيبهم ويصح الباقي لغير الورثة فصل في احكام
معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه تصح بمنافع نحو عبد
ودار كما قدمه واعاده ذكرا ليرتب عليه ما بعده وغلة عطف على منافع حانوت
ودار مؤبدة ومؤقتة ومطلقة وهي للتأبيد وما اقتضاه عطف الغلة على المنفعة
من تغايرهما صحيح ويملك الموصى له بالمنفعة وكذا بالغلة ان قامت قرينة على ان المراد
بها مطلق المنفعة او اطرد العرف بذلك فيما يظهر نظير ما مر منفعة نحو العبد الموصى
بمنفعته فليست اباحة ولا عارية للزومها بالقبول ومن ثم جاز له ان يؤجر ويعير
ويوصي بها ويسافر بها عند الامن ويده يد امانة وتورث عنه واطلاقه المنفعة
يقتضي عدم الفرق بين المؤبدة والمؤقتة لكن قيده في الروضة بالمؤبدة او المطلقة
اما اذا قال اوصيت لك بمنافعه حياتك فالمجزوم به في الروضة واصلها هنا انه ليس
تمليكا وانما هو اباحة فليس له الاجارة وفي الاعارة وجهان اصحهما كما قاله الاسنوي المنع
فقد جزم به الرافعي في نظيره من الوقف لكن جزم الرافعي في الباب الثالث من الاجارة
بجوازها منه وصوبه في المهمات وقال انه نظير الوقف على زيد مدة عمره فانه يملك
بملك المنفعة مع التقييد بحياته وجمع بعضهم بينهما بحمل المنع على ما اذا كان في عبارة
الموصي ما يشعر بقصر المنفعة عليه بنفسه كاوصيت له بان يسكن او ينتفع والجواز
على خلافه لانه لما عبر بالفعل واسنده الى المخاطب اقتضى قصوره على مباشرته
بخلاف منفعته او خدمته او سكناها او ركوبها والتعبير بالاستخدام كقوله
بان يخدمه بخلاف الخدمة كما هو واضح وقوله لنحو الوصي اطعم زيدا رطل خبز
من مالي تمليك له كاطعام الكفارة بخلاف اشتروا خبزا واصرفوه لجيراني فانه اباحة
والفرق بينهما ان الاطعام ورد في الشرع مرادا به التمليك كما في قوله تعالى فكفارته
اطعام عشرة مساكين فحمل في لفظ الموصي عليه ولا كذلك الصرف ويملك ايضا الاكساب
المعتادة كاحتطاب واحتشاش واصطياد واجرة حرفة لانها ابدال المنافع
الموصى بها لا النادرة كهبة ولقطة اذ لا تقصد بالوصية وكذا مهرها اي الامة
الموصى بها اذا وطئت بشبهة او نكاح يملكه الموصى له بمنافعها في الاصح لانه من
الرقبة كالكسب كما يملكه الموقوف عليه ونقله في الروضة واصلها عن العراقيين
والبغوي وجزم به الاكثرون وهو المعتمد والثاني وهو الاشبه في الروضة انه
ملك لورثة الموصي وفرق الاذرعي بينه وبين الموقوف عليه بان ملك الثاني اقوى
لملكه النادر والولد بخلاف الاول وبملك الوارث الرقبة هنا لا ثم قال غيره ولانه
يملك الرقبة على قول فقوي الاستتباع بخلافه هنا ورد بان الموصى له بالمنفعة ايضا
قيل فيه انه يملك الرقبة ايضا ويرد الاولان بان الموصى له يملك الاجارة والاعارة
والسفر بها وتورث عنه المنفعة ولا كذلك الموقوف عليه فكان ملك الموصى له اقوى

وعدم

وعدم ملكه النادر انما هو لعدم تبادر دخوله والولد انما هو لما يأتي ولانه جزء
من الام وهو لا يملكها الا ان ذلك لضعف ملكه ومن ثم لم يحد الموصى له لو وطئ
الموصى بها ولو مؤقتة بمدة خلافا لبعض المتأخرين بخلاف الموقوف عليه لما
تقرر من ان ملكهما ضعيف وايضا فالحق في الموقوفة للموجودة في البطن الثاني
ولو مع وجود البطن الاول ولا حق هنا في المنفعة لغير الموصى له فاندفع ما قيل
الوجه التسوية بينهما او وجوب الحد في الوصية دون الوقف ولو اولدها الوارث
فالولد حر نسيب وعليه قيمته ويشترى بها مثله لتكون رقبته للوارث ومنفعته
للموصى له كما لو ولدته رقيقا وتصير امه ام ولد للوارث تعتق بموته مسلوبة المنفعة
ويلزمه المهر للموصى له ولا حد عليه ويحرم عليه الوطء ان كانت ممن تحبل بخلاف ما اذا
كانت ممن لا تحبل والفرق بينه وبين المرهونة حيث حرم وطؤها مطلقا ان الراهن قد
حجر على نفسه مع تمكنه من رفع العلقة باداء الدين بخلاف الوارث فيهما ولو احبلها
الموصى له لم يثبت استيلادها لانه لا يملكها وعليه قيمة الولد والاوجه ان ارش
البكارة للورثة لانه بدل جزء من البدن الذي هو ملك لهم ولو عينت المنفعة
كخدمة قن او كسبه او غلة دار او سكناها لم يستحق غيرها كما مر فليس له في الاخيرة
على الحدادين والقصارين الا ان دلت قرينة على ان الموصي اراد ذلك فيما يظهر ويجوز
تزويج الموصى بمنفعته والمزوج له ذكرا كان او انثى الوارث باذن الموصى له كما افتى به
الوالد رحمه الله تعالى لخبر ايما مملوك تزوج بغير اذن مواليه فهو عاهر وفي رواية
فنكاحه باطل ولانه مالك رقبته فيتضرر بتعلق مؤن النكاح باكسابه النادرة وهي
للمالك رقبته على الاصح لما في الوسيط من استقلال الموصى له بتزويج العبد مفرع على
مرجوح وهو ان مؤن النكاح لا تتعلق باكسابه النادرة او على رأي من ان الاكساب
المذكورة للموصى له بالمنفعة لا ولدها اي الموصى بمنفعتها امة كانت والحال انه
من زوج او زنا او غيرهما فلا يملكه الموصى له ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بان ملك
الموقوف عليه له لم يعارضه اقوى منه بخلافه هنا فان ابقاء ملك الاصل للوارث
المستتبع له معارض اقوى لملك الموصى له فقدم عليه في الاصح بل هو ان كانت
حاملا به عند الوصية لانه كالجزء منها او حملت به بعد موت الموصى لانه الان من فوائده
ما استحق منفعته بخلاف الحادث بعد الوصية وقبل الموت وان وجد عنده لحدوثه
فيما لم يستحقه الى الان كما زعم كالام في حكمها فتكون منفعته له ورقبته للوارث
لانه جزء منها فجرى مجراها والثاني يملكه الموصى له ورد بما مر ولو نص على الولد في
الوصية دخل قطعا ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله رعاية لغرض
الموصي فان لم يف بكامل فشقص والمشتري الوارث ويفرق بينه وبين الوقف فان
المشتري فيه الحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس
مالكا فلم يكن له نظر في البدل فتعين الحاكم ويباع في الجناية وحينئذ يبطل حق الموصى
له بخلاف ما اذا فدي وله اي الوارث ومثله موصى له برقبته دون منفعته اعتاقه
اي القن الموصى بمنفعته كما في اصله ولو مؤبدا لانه خالص ملكه نعم اعتاقه عن
الكفارة ممتنع ومثل ذلك اعتاقه عن النذر بناء على انه يسلك به مسلك واجب

الشرع كما قاله الاذرعي وسوا في ذلك اكانت الوصية موقتة بمدة قريبة ام لا كما شمله
كلامهم خلافا للاذرعي وكذا كتابته لعجزه عن الكسب والوصية بحالها بعد العتق
ومونته في بيت المال والا فعلى مياسير المسلمين وعليه اي الوارث ومثله الموصى له برقبته
نفقته يعني مونة الموصى بمنفعته فطرة كان او غيرها ومنها فطرة القن ان اوصي
بالبنا للمفعول وهو الاحسن ويصح للفاعل وحذف للعلم به اي ان اوصى الموصي
بمنفعته مدة لانه مالك الرقبة والمنفعة فيما عدا تلك المدة وفيما اذا وصى بمنفعة
عبد او دار سنة وتحمل على السنة الاولى لقولهم لو اوصى بمنفعة دار سنة ثم اجرها سنة
ومات فورا بطلت الوصية لان المستحق منفعة السنة الاولى وقد فوتها وعلى
تعين الاولى لو كان الموصى له غائبا عند الموت وجب له اذا قبل تلك الوصية بدله منفعة
تلك السنة التي تلي الموت وان تراخى في القبول عنها لانه تبين استحقاقه من
حين الموت كما علم مما مر على من استولى عليها من وارث او غيره كما هو ظاهر وان
قيل بفوات حقه لغيبته وانه لا مسنة من حين المطالبة وكذا الابد في الاصح لانه
ملكه وهو متمكن من دفع الضرر عنه باعتاق او غيره والثاني انها على الموصى له لانه
مستوفي المنفعة فهو كالزوج وعلف الدابة كنفقة الرقيق واما سقي البستان
الموصى بثمره فان تراضيا عليه او تبرع به احدهما فظاهر وليس للاجنبي
وان تنازعا لم يجبر واحد منهما بخلاف النفقة لحرمة الروح وافتى صاحب البيان
بانه وان عتق يستحب عليه حكم الارقا لاستغراق منافعه على الابد بخلاف المستاجر
لانها ملكت منافعه واعتمده الاصبحي وخالفهما ابو شكيل والسبكي فقالا له حكم
الاحرار ورجح بعض المتاخرين الثاني بانه اوفق لاطلاق الائمة اذ لم يعدا احد
من موانع الارث والشهادة استغراق المنافع انتهى وقول الهروي لا تلزمه
الجمعة يحتمل كلا من الرايين اما الاول فواضح واما الثاني فهو لاستغراق منافعه
ان كان حرا ومحله ان زاد اشتغاله بها على قدر الظهر والا لزمته ولم يكن للمالك
منعه منها كالسيد مع قنه وبيعه اي الموصى بمنفعته فهو مضاف للمفعول
وحذف فاعله وهو الوارث للعلم به ويصح عود الضمير للوارث السابق فهو مضاف
للفاعل ان لم يوبد بالبنا للفاعل وحذف للعلم به اي الموصي المنفعة وللمفعول
اي وان لم توبد الوصية بمنفعته كبيع الشي المستاجر فيصح البيع ولو لغير
الموصى له ويستمر ما لو كانت المدة مجهولة وطريق الصحة ح ما ذكره في احتمال
البرجمي مع الجهل وان ابد المنفعة ولو باطلاقها لما مر انه يقتضي التابيد
فالاصح انه يصح بيعه للموصى له دون غيره اذ لا فائدة لغيره فيه اي ظاهرة
ظاهرة ويحل المنع اذا لم يجتمعا على البيع من غيرها فان اجتمعا فالقياس
الصحة لوجود الفايدة ولم ينظروا لهذه الفايدة الاعتاق كالزمن لانه لا يمكن
بين المشتري وبين منافعه وهنا الموصى له لما استحق جميع منافعه على
التابيد صار حايلا بينه وبين مريد شراه فلم يصح كما علم مما مر في ثالث شروط
البيع والثاني يصح مطلقا لكمال الرقبة فيه والثالث لا يصح مطلقا لاستغراق
المنفعة ونحو ... لو اراد صاحب المنفعة بيعها فالذي يظهر صحته اهو

غير

غير الوارث ايضا كما افتيناه تعليلهم خلافا للاذرعي ومن تبعه واذا لم يصح بيعه
الا للموصى له فاسلم القن والموصى له والوارث كافران فالاوجه انه يحال بينهما وبينه
ويستكسب عند مسلم ثقة للموصى له ولا يجبران على بيعه لثالث لانه لا يدري ما يخص
كلا من الثمن ولا يشكل على ما تقرر من صحة بيعهما لثالث ما مر من انهما لو باعا عبديهما
لثالث لم يصح وان تراضيا لوضوح الفرق بينهما وهو ان كلا من العبدين مثلا مقصود لذاته
فقد يقع النزاع بينهما في التقويم لا الى غاية بخلاف احد المبيعين هنا فانه تابع لموصوفه
ولو اوصى بمنفعة مسلم لكافر فظاهر كلام بعضهم صحة الوصية وعليه يجبر
على نقلها لمسلم كما لو استاجر كافر مسلما عينا وقد يفهم كلامه عدم صحة بيع الموصى
له بالمنفعة الموبدة للوارث وهو كذلك كنظيره الاتي في بيع حق نحو البنا والممر ولو
اوصى بامة لرجل وبحملها لاخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل لانه لما انفرد بالملك صار
كالمستقل او بما تحمله فلعتقها الوارث وتزوجت ولو بحر فاولادها ارقا كما نقله الزركشي
عن بعضهم وافتى به الوالد رحمه الله تعالى لان تعلق حق الموصى له بالحمل يمنع
سريان العتق اليه فيبقى على ملكه وان ادعى الزركشي ان الصواب انعقادهم
احرارا ويغرم الوارث قيمتهم لانه بالاعتاق فوتهم على الموصى له اذ هو غاية عجيب
مع قولهم الاتي في العتق انه لو كان الحمل لغير المعتق بوصية او غيرها لم يعتق
بعتق الام ولو قتل الموصى بمنفعته قتلا يوجب القصاص فاقتص الوارث من قاتله
انتهت الوصية كما لو مات او انهدمت الدار وبطلت منفعتها فان وجب مال بعفو
او بجناية توجبه اشترى به مثل الموصى بمنفعته ولو كانت الجناية من الوارث او
الموصى له ولو قطع طرفه فالارش للوارث لان الموصى به باق منتفع به ومقادير المنفعة
لا تنضبط ولانه لا ارش بدل بعض العين وان جنى عمدا اقتص منه او خطا او شبه
عمد او عفي على مال تعلق برقبته وبيع في الجناية ان لم يفدياه فان زاد الثمن على الارش
اشتري بالزايد مثله وان فدياه او احدهما او غيرهما عاد كما كان وان فدى احدهما
نصيبه فقط بيع في الجناية نصيب الاخر والاصح انه يعتبر قيمة العبد مثلا كلها
كلها اي مع منفعته من الثلث ان اوصى بمنفعته ابدا او مدة مجهولة لانه حال بينها
وبين الوارث ولتعذر تقويم المنفعة بتعذر الوقوف على اخر عمره فتعين تقويم
الرقبة مع منفعتها فان احتملها الثلث لزمت الوصية في الجميع والا فبما يحتمله فلو
ساوى العبد بمنافعه مائة وبدونها عشرة اعتبرت المائة كلها من الثلث فان وفي
بها فواضح والا كان لم يف الا بنصفها صار نصف المنفعة للوارث والاوجه في كيفية
استيفايها بينهما بالمهاياة والثاني وخرجه ابن سريج انه يعتبر ما نقص من قيمته اذ
لا بد ان يبقى له قيمة طمعا في اعتاقه وان اوصى بها مدة معلومة قوم بمنفعته
ثم قوم مسلوبها تلك المدة المقدرة ويحسب الناقص من الثلث لان الحيلولة بعد
الزوال فاذا ساوى بالمنفعة مائة وبدونها تلك المدة تسعين فالوصية بعشرة فان
وفى بها الثلث فظاهر والا كان وفى بنصفها فكما مر كما هو ظاهر ولو اوصى بالمنفعة
لواحد وبالرقبة لاخر فرد الاول رجعت المنفعة للوارث فيما يظهر ولو اعاد الدار
بالنقض اعاد حق الموصى له بمنفعتها بنا فعلهما وتصح الوصية بحج تطوع او يطلقه او هما

في الاظهر بناء على جواز النيابة فيه وهو الاظهر ويحسب من الثلث والثاني لا
لان النيابة انما دخلت في الفرض للضرورة ولا ضرورة الى التطوع ويحج من بلده
او الميقات او من غيرهما ان كان ابعد من الميقات عملا بالوصية هذا ان وسع
الثلث والا فمن حيث امكن كما نص عليه في عيون المسائل نعم لو لم يف بما يمكن الحج به من
الميقات بطلت الوصية وعاد للورثة قطعا لان الحج لا يتبعض بخلاف ما مر في العتق
قاله القاضي الحسين وان اطلق الوصية فمن الميقات يحج عنه في الاصح حملا على اقل
الدرجات والثاني من بلده لان الغالب التجهيز للحج منه واجاب الاول بان هذا ليس
بغالب ومحلهما ما لم يقل حجوا عني من ثلثي فان قال من ثلثي فعل ما يمكن به ذلك من
حجتين فاكثر فان فضل ما لا يمكن الحج به فهو للوارث كما مر وحجة الاسلام وان لم يوص بها
تحسب على المشهور من راس المال كسائر الديون ومثلها حجة النذر ان وقع في الصحة
كما قاله جمع والا ففي الثلث ويحج عنه من الميقات فان قيد بابعد منه ووفى به الثلث
فعل ولو عين شيئا ليحج به عنه حجة الاسلام لم يكف اذن الورثة اي ولا الوصي لمن يحج عنه
بل لا بد من الاستئجار لان هذا عقد معاوضة لا محض وصية ذكره البلقيني
وظاهر ان الجعالة كالاجارة نعم لو قال اذا حججت له غيرك فلك كذا لم يستحق ما عينه
الميت ولا اجرة المثل لما مر باذنه على التركة كما لو حج عن غيره بغير عقد فان اوصى
بها من راس المال او من الثلث عمل به اي بقوله ويكون في الاول للتاكيد وفي
الثاني لقصد الرفق بورثته اذا كان هناك وصايا اخر لان حجة الاسلام تزاحم
ح فان وفي بها ما خصها والا كملت من راس المال كاحجوا عني من راس مالي بخمسمائة
والاجرة من الميقات مائتان فهما من راس المال والثلاثمائة من الثلث وان اطلق
الوصية بها فمن راس المال وقيل من الثلث لانها من راس المال اصالة فذكره
قرينة على ارادته الثلث ويرد بانه كما احتمل ذلك يحتمل انه اراد التاكيد وان ورد
التردد وجب الرجوع للاصل ويحج عنه من الميقات لانه الواجب ولو قال احجوا
عني زيدا لم يجز نقصه عنه حيث خرج من الثلث وان استاجره الوصي بدونه
او وجد من يحج بدونه ومحله كما لا يخفى ان كان المعين اكثر من اجرة المثل لظهور ارادة
الوصية له فان تبرع عليه ح والاجار نقصه عنه ولو كان المعين وارثا فالزيادة
على اجرة المثل وصية لوارث ففي الجواهر لو قال احجوا عني زيدا بالف يصرف اليه
الالف وان زادت على اجرة المثل حيث وسعها الثلث ان كان اجنبيا والا توقف
الزائد على اجرة المثل على الاجازة ولو حج غير المعين او استاجر الوصي المعين بمال
نفسه او بغير جنس الموصى به او صفته رجع القدر الذي عينه الموصي لورثته
وعليه في الثانية بافسادها اجرة الاجير من ماله ولو عين قدرا فقط فوجد من
يرضى بدونه جاز احجاجه والباقي للورثة قاله ابن عبد السلام وخالفه الاذرعي
فقال الصحيح وجوب صرف الجميع ويجمع بينهما بما ذكر سابقا من حمل الاول
على ما لو كان المعين قدر اجرة المثل عادة والثاني على ما لو زاد عليها ولو
الاجير فقط احج عنه باجرة المثل كما قاله الروضة لكن المعين فيما يظهر او
في سنة فاراد التاخير الى قابل ففيه تردد والاوجه كما بحثه الاذرعي انه

عاميا

عاميا لا تاخيره منها وتاخير ما تابع بغيره رفعا لعصيان الميت ولوجوب الفورية
في الانابة عنه والا اخرت الى الياس من حجه لانها كالتطوع ولو امتنع اصلا وقد عين
له قدرا احج غيره باقل ما يوجد ولو في التطوع وفيما اذا عين قدرا ان خرج من الثلث
فواضح والا فقدر اقل ما يوجد من اجرة مثل حجة من الميقات من راس المال والزائد
من الثلث وحيث استاجر وصي او وارث او اجنبي من يحج عن الميت امتنعت الاقالة
لان العقد وقع للميت فلم يملك احد ابطاله وحمله كثير على ما اذا انتفت المصلحة في الاقالة
والا كان عجز الاجير او خيف حبسه او فلسه او قلت ديانته جازت قال الزركشي
ويقبل قول الاجير الا ان رؤي يوم عرفة بالبصرة مثلا وقال حججت او اعتمرت وللاجنبي
فضلا عن الوارث الذي باصله ومن ثم اختص الخلاف بالاجنبي ليشمل هنا القريب
غير وارث ان يحج عن الميت الحج الواجب كحجة الاسلام وان لم يستطعها الميت في حياته
على المعتمد لانها لا تقع عنه الا واجبة فالحقت بالواجب بغير اذنه يعني الوارث في الاصح
كقضاء دينه بخلاف حج التطوع لا يجوز عنه من وارث او اجنبي الا بايصائه وان
اوهمت عبارة الشارح خلافه والثاني لا بد من اذنه للافتقار الى النية وصححه المصنف
في نظيره من الصوم وفرق الاول بان للصوم بدلا وهو الامداد وانما جعلنا
الضمير للوارث على خلاف السياق لان محل الخلاف حيث لم ياذن الوارث والاصح
وان لم يوص الميت قطعا ويصح بقاء السياق بحاله من عوده للميت ولا يرد عليه
ما ذكر من القطع لان اذن وارثه او الوصي او الحاكم في نحو القاصر قائم مقام اذنه ونحو ذلك
اجير التطوع لا الفرض ولو نذرا قنا ومميزا ونازع فيه الاذرعي قال لا ينبغي ان يستاجر
لتطوع اوصى به الا كاملا وهو يقع فرض كفاية وكالحج زكاة المال والفطر فما تخرج عنه
بلا وصية لا يثاب عليه الان عند رفق التاخير قاله القاضي ابو الطيب ويؤدي
الوارث ولو عاما عنه اي الميت من التركة الواجب المالي كعتق واطعام وكسوة في كفارة
مرتبة ككفارة قتل وظهار ودم تمتع ويكون الولاء في العتق للميت وكذا البدني ان كان
صوما كما قدمه فيه ويطعم ويكسو الواو بمعنى او في المخيرة ككفارة يمين وحلق
محرم ونذر لجاج والاصح انه يعتق عنه من التركة ايضا كالمرتبة لانه نائبه
شرعا فجاز له ذلك وان كان الواجب من الخصال في حقه اقلها والثاني قال لا ضرورة
هنا الى العتق والاصح ان للوارث الاداء من ماله في المرتبة والمخيرة اذا لم
يكن له تركة سوى العتق وغيره كقضاء الدين وكذا مع وجود التركة ايضا كما اعتمده جمع
منهم البلقيني ووجهه بان له امساك عين التركة وقضاء دين الادمي المبني على المضايقة بقية
من ماله فحق الله تعالى اولى والتعليق بالعين موجود فيهما وتعلق العتق بعين التركة
كالا يمنع الوارث من شراء ذلك من مال نفسه حيث لم يتعلق العتق بعين العبد ولعل
تقييد المصنف بعدم التركة لاثبات الخلاف لا للمنع والثاني لا لبعد العبادة عن
النيابة والثالث يمنع الاعتاق فقط لتعذر اثبات الولاء للميت والاصح انه اي ما
فعل عنه من اطعام وكسوة يقع عنه لو تبرع اجنبي وهو هنا غير الوارث كما مر
بطعام او كسوة كقضاء دينه والثاني لا لبعد العبادة عن النيابة لا الاعتاق في
مرتبة او مخيرة في الاصح لاجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد اثبات الولاء للميت وما

في الروضة من جوازه في المرتبة مبني على ضعيف والثاني يقع عنه كفي بر وحج **وينفع**
الميت صدقة عنه ومنها وقف لمصحف وغيره وحفر بير وغرس شجر منه في
حياته او من غيره عنه بعد موته **ودعا له من وارث واجنبي** اجماعا وقد صح
خبر ان الله يرفع درجة العبد في الجنة باستغفار ولده له وهو مخصص وقيل
ناسخ لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى ان اريد ظاهره والا فقد اكثر العلما
في تاويله ومنه انه محمول على الكافر وان معناه لا حق له فيه وظاهر مما تقرر ان محل
ان المراد بالحق هنا نوع تعلق ونسبته الا يستحق احد على الله تعالى ثوابا خلافا
للمعتزلة ومعنى نفعه بالصدقة تنزيله منزلة المتصدق واستبعاد الامام
له بانه لم يامر به ثم تاويله بانه يقع على المتصدق وينال الميت بركته رده ابن عبد
السلام بان ما ذكروه من وقوع الصدقة نفسها عن الميت حتى يكتب له ثوابها هو
ظاهر السنة قال الشافعي رضي الله عنه وواسع فضله تعالى ان يثيب المتصدق
ايضا ومن ثم قال الاصحاب يسن ان ينوي الصدقة عن ابويه مثلا فانه تعالى
يثيبهما ولا ينقص اجره وقول الزركشي ما ذكر في الوقف يلزمه تقدير دخوله في ملكه
وتمليكه للغير ولا نظير له رد بان هذا يلزم في الصدقة ايضا بما لم ينظر له لان
جعله كالمتصدق محض فضل فلا يضر خروجه عن القواعد لو احتيج لذلك التقدير
مع انه غير محتاج اليه بل يصح نحو الوقف عن الميت وللفاعل ثواب البر وللميت
ثواب الصدقة المترتبة عليه ومعنى نفعه بالدعا حصول المدعو به له اذا استجيب
واستجابته محض فضل منه تعالى ولا تسمى في العرف ثوابا اما نفس الدعا وثوابه
فللداعي لانه شفاعة اجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له وبه فارق ما مر في
الصدقة نعم دعا الولد يحصل ثوابه نفسه للوالد الميت لان عمل ولده لتسببه
في وجوده من جملة عمله كما صرح به في خبر ينقطع عمل ابن ادم الا من ثلاث ثم قال
او ولد صالح يدعو له جعل دعاه من جملة عمل الوالد وانما يكون منه ويستثنى
من انقطاع العمل ان اريد نفس الدعا لا المدعو به وافهم كلام المص انه لا ينفعه غير
ذلك من بقية العبادات ولو قراءة نعم ينفعه نحو ركعتي الطواف تبعا للنسك والصوم
كما مر في بابه وفي القراءة وجه وهو مذهب الائمة الثلاثة بوصول ثوابها للميت بمجرد
قصده بها واختاره كثيرون من ائمتنا وحمل جمع الاول على قراءته لا بحضرة الميت
ولا بنية القارئ ثواب قراءته له او نواه ولم يدع قال ابن الصلاح وينبغي الجزم
بنفع اللهم اوصل ثواب ما قراناه اي مثله فهو المراد وان لم يصرح به لفلان لانه
اذا نفعه الدعا بما ليس للداعي فما له اولى ويجري هذا في سائر الاعمال وبما ذكر
في اوصل ثواب ما قراناه الى اخره يندفع انكار البرهان الفزاري قولهم اللهم اوصل
ثواب ما تلوته الى فلان خاصة والى المسلمين عامة لان ما اختص بشخص لا يتصور
التعميم فيه فقد قال الزركشي الظاهر خلاف ما قاله فان الثواب يتفاوت فاعلاه
ما خصه وادناه ما عمه وغيره والله تعالى يتصرف فيما يعطيه من الثواب بما يشا
ومنع التاج الفزاري من اهداء القرب لنبينا عليه الصلاة والسلام معللا له
بانه لا يتجرى على جنابه الرفيع بما لم يوذن فيه شي انفرد به ومن ثم خالفه غيره لجلاله

الا فيما سبق وانما فصل مع ان فضل الاحتمال [illegible]

السبكي

السبكي وقد اوضحت ذلك اتم ايضاح في الفتاوى **فصل** في الرجوع عن الوصية
له الرجوع عن الوصية اجماعا وكالهبة قبل القبض بل اولى ومن ثم لم يرجع في تبرع
نجزه في مرض موته لغير فرعه وان اعتبر من الثلث لانه عقد تام **وعن بعضها**
ككلها ولا تقبل بينة الوارث به الا ان تعرضت لصدوره بعد الوصية ولا يكفي
عنه قوله رجعت عن جميع وصاياه ويحصل الرجوع **بقوله نقضت الوصية**
او ابطلتها او رجعت فيها او فسختها او رددتها او ازلتها او رفعتها وكلها
صرائح كهو حرام على الموصى له **او** بقوله **هذا** اشارة الى الموصى به **لوارثي** او ميراث
عني وان لم يقل بعد موتي لانه لا يكون كذلك الا وقد ابطل الوصية فيه فصار كقوله
رددتها ويفرق بينه وبين ما لو اوصى بشي لزيد ثم به لعمرو ومثله ما لو اوصى بحامل   له
لزيد وبحملها لعمرو او عكس وقلنا بان الوصية بها يستتبع الحمل فانه يشرك بينهما
لاحتمال نسيانه للاولى بان الثاني هنا لما ساوى الاول في كونه موصى له وطاريا استحقاقه
لم يكن ضمه اليه صريحا في رفعه فاثر فيه احتمال النسيان نحو شركنا لعدم المرجح
بخلاف الوارث فانه مغاير له واستحقاقه اصلي فكان ايه رافعا لقوته وفرق ايضا
بان عمرو القب ولا مفهوم له ووارثي مفهومه صحيح اي لا لغيره فيه وينتقض بما لو وصى
لزيد بشي ثم اوصى به لعتيقه او قريبه غير الوارث فان ظاهر كلامهم التشريك بينهما
هنا مع ان الثاني له مفهوم صحيح فالاوجه ما تقدم من الفرق ولا اثر لقوله هو من
تركتي وعلم مما مر من التعليل بانتفا المرجح انه لو قال بما اوصيت به لعمرو او اوصى
بثلثه للفقرا ثم اوصى ببيعه وصرف ثمنه للمساكين او اوصى به لزيد ثم بعتقه او عكسه
كان رجوعا لوجود مرجح الثانية من النص على الاول الرافع لاحتمال النسيان المقتضي
للتشريك ومن ثم لو كان ذاكرا للاولى اختص بها الثاني على ما بحثه بعضهم ومن كون الثانية
مغايرة للاولى فيتعذر التشريك لكن قد ينازع في البحث المذكور تعليلهم التشريك
باحتمال ارادته له دون الرجوع الا ان يقال هذا الاحتمال لا اثر له الا لنسيانه في هذا
لوارثي فالاوجه ما سبق وانكارها بعد ان سيل عنها على ما مر في جحد الوكالة كما قاله
الرافعي وجزم به في الانوار **وبيع** وان حصل بعده فسخ ولو بخيار المجلس **واعتاق**
وتعليقه وايلاد وكتابة **واصداق** لما وصى به وكل تصرف ناجز لازم اجماعا لدلالته
على الاعراض **وكذا هبة او رهن** لم **مع قبض** لزوال الملك في الهبة وتعريضه للبيع
في الرهن **وكذا دونه في الاصح** لانهما على الاعراض وان لم يوجد قبول بل وان فسد
من وجه اخر على الاوجه والثاني لا لبقا ملكه **وبوصية بهذه التصرفات** البيع وما
بعده لاشعارها بالاعراض **وكذا توكيل في بيعه وعرضه** يصح رفعه وكذا اجره
فيقيدان توكيله في العرض رجوع **عليه في الاصح** لانه توسل الى امر يحصل به
الرجوع بخلاف وطي وان انزل ولا نظر لقصده به لانه الرجوع بعده والثاني لا لانه
قد لا يوجد ولو هلك جميع ماله لم تبطل الوصية لان الثلث مطلقا لا يختص بما عنده
حال الوصية بل العبرة بما يملكه عند الموت زاد او نقص **وخلط حنطة معينة**
وصى بها بمثلها او اجود او اردا بحيث لا يمكن التمييز منه او من ماذونه **رجوع** لتعذر
التسليم بما احدثه في العين بخلاف ما اذا امكن التمييز او اختلطت بنفسها او كان

الخلط من غيره لغير اذنه فيما يظهر لما ياتي من الفرق بين الهدم ونحو الطحن
المطلقوا الغير هنا وهو مناف لقولهم في الغصب لو صدر خلط ولو من الغاصب
لمغصوب مثلي او متقوم بما لا يتميز من جنسه او غيره اجود او اردا او مماثلا كان
اهلاكا فيملكه الغاصب بخلاف خلط متماثلين بغير تعد فانه يصيرهما مشتركين
وح فما هنا مفروض في خلط لا يقتضي ملك المخلوط للخالط وفرع الشيخ على عدم
الرجوع ان الزيادة الحاصلة بالجودة غير متميزة فتدخل في الوصية ويوجه بان
الخلط حيث لم يملك به الخالط يصير الخلطان مشتركين كما علم من كلامهم المذكور
وحينئذ فيصير الموصى له شريكا للمالك الخالط الاجزا سوا الوارث وغيره فيقسم
سوا استويا في الجودة ام لا ولو وصى بصاع من صبرة معينة فخلطها هو او مات ر
باجود منها خلطا لا يمكن معه التمييز فرجوع لانه احدث بالخلطة زيادة
لم يرض بتسليمها ولا يمكن بدونها او بمثلها فلا قطعا لانه لم يحدث تغييرا الا
فرق بين المثلين وكذا باردا في الاصح قياسا على تعييب الموصى به او ازالة
بعضه وطحن حنطة معينة وصى بها او ببعضها وبذرها وعجن دقيق وطبخ
لحم وشيه وجعله وهو لا يفسد قديدا او غزل قطن او جعله حشوا ما لم يجد
الموصى له بالثوب والقطن كما بحثه الاذرعي ويلحق به نظايره لبشرط ان الاثر زوال
اسم واحد العينين بما فعله وجعل خشبه بابا وخبز فتيتا وعجين خبزا والزرع
بينه وبين تجفيف الرطب لا يخفى اذ يتحد به البقا فهو كخياطة ثوب مقطوع او
به وكتقديد بدبح بنفسه ويفرق بين هذا وجعل العجين مع انه يفسد لو ترك بان
التهيئة في الخبز اغلب واظهر منها في القديد ونسج غزل مثلا وقطع ثوب
قميصا وبنا وغراس في عرصة رجوع سوا كان بفعله ام بفعل ماذونه
اسماه باسمه ام قال لهذا ام بما في هذا البيت مثلا لاشعار ذلك كله بالاعراض
هذا كله في المعين كما تقرر فلو اوصى بنحو ثلث ماله ثم تصرف في جميعه ولو بما يزيل
الملك لم يكن رجوعا لان العبرة بثلث ماله الموجود عند الموت لا الوصية ولو اخذ
نحو الغراس بعض العرصة اختص الرجوع بمحله واعلم ان الحاصل في ذلك ان ما اشعر
بالاعراض اشعارا قويا يكون رجوعا وان لم يزل به الاسم حيث كان منه او من ماذونه
وما يزول به الاسم يحصل به الرجوع وان كان بفعل اجنبي من غير اذنه بنا على ما
علمت انه مستقل وهو المعتمد وخرج بالبنا والغراس الزرع وبقطع الثوب
لبسه لضعف اشعارها بذلك ومن ثم لو دام بقا اصوله اي بالمعنى الذي في الاصل
والذي يعبه اظهر كان كالغراس وتقدم انه لو اوصى بشي لزيد ثم لعمرو شرك بينهما
لان الجملة اثنان ونسبة كل اليها النصف فهو على طبق ما ياتي عن الشيخين والذي
فيه بعضهم زاعما ان محل التشريك هنا هو محل الرجوع نظير ما ياتي عن الاسنوي
فاذا رد احدهما اخذ الاخر الجميع بخلاف ما لو اوصى به لهما ابتدا فرد احدهما فان
النصف للوارث دون الاخر لانه لم يوجب له سوى النصف نصا ولو اوصى
لواحد ثم بنصفها لاخر كانت اثلاثا ثلثاها للاول وثلثها للثاني وما ادعاه
من ان هذا غلط وان الصواب انها ارباع بنا على انه محل التشريك هو محل الرجوع

هو

٣١

هو البطلان المرجح عندهم في ذلك طريقة العول بان يقال معنا مال ونصف مال فيقسم
على الكل فتكون الجملة ثلاثة تقسم على النسبة فيكون لصاحب المال ثلثاه ولصاحب
النصف الثلث وقد ذكرها الشيخان في القسم الثاني في حساب الوصايا ويستانس
لها من القران بان الله تعالى جعل للابن اذا انفرد جميع المال وللبنت اذا انفردت
النصف فاذا اجتمعا اخذ الابن قدر ما لها مرتين فلذلك قلنا يعطى الموصى له بالجميع
الثلثين والموصى له بالنصف الثلث هذا هو الصواب والذي في المهمات سهو وقد
جمع بينهما بان كلام الاسنوي عند احتمال ارادة الموصي التشريك بينهما وكلام
الشيخين عند انتفايه كما يرشد اليه تعليل اصل المسيلة ولو اوصى له
مرة ثم مرة اي فيه ما مر في الاقرار من التعدد والاتحاد كما قاله بعضهم لكن يرد
عليه ما لو اوصى بماية ثم خمسين وليس له الا خمسون لتضمن الثانية الرجوع عن
بعض الاولى ذكره النووي واخذ منه بعضهم انه لو اوصى بثلثه لزيد ثم بثلثه له ولعمرو
تناصفاه وبطلت الاولى ولو اوصى لزيد بعين ثم لعمرو بثلث ماله كان لعمرو ربعها
لانها من جملة ماله الموصى له بثلثه فهو كما لو اوصى لانسان بعين ولاخر بثلثها
فيكون للاخر ربعها على قياس ما مر عن الشيخين فصل في الايصا وهو كالوصاية
لغة يرجع لما مر في الوصية وشرعا اثبات تصرف مضاف لما بعد الموت فالفرق
بينهما اصطلاح فقهي يسن لكل احد الايصا عدل اليه عن قول المحرر الوصاية لانه
ابعد عن لفظ الوصية الموهم ترادفهما عند المبتدي بقضا الدين سوا اكان لله
تعالى كزكاة ام لادمي ومنه رد المظالم كالمغصوب واداء الحقوق كالعواري والودايع
ان كانت ثابتة بغير الكتابة او لم ترد ولم يردها والاوجه ان يعلم بها غير وارث تثبت
بقوله ولو واحدا ظاهر العدالة كما هو القياس او يردها حالا خوفا من خيانة
الوارث وظاهر ان نحو المغصوب لقادر على رده فورا لا تخيير فيه بل يتعين الرد
والاوجه الاكتفا بخطه ان كان في البلد من يثبته والا مانع منه لانهم اكتفوا بالواحد
مع انه وان انضم اليه يمين غير حجة عند بعض اهل المذاهب نظرا لمن يراه حجة
فكذلك الخط نظرا لذلك نعم من باقليم يعهد رفعه من يثبت بالخط او يقبل الشاهد
واليمين فالاقرب عدم الاكتفا بهما وتنفيذ الوصايا ان اوصى بشي وانما يجب
في نحو رد عين وفي دفعها والوصية بها لمعين وان كان لمستحقها الاستقلال باخذها
من التركة بل لو اخذها اجنبي من التركة ودفعها اليه لم يضمنها كما صرح به الماوردي
وذلك لان الوارث قد يخفيها او يتلفها ويطالب الوصي الوارث بنحو ردها لبرا الميت
وينبغي بحث به الوصي لا الحاكم لو غاب مستحقها وكذا لو تعذر قبول الموصى له بها قاله
ابن الرفعة بحثا وقال السبكي هي قبل القبول ملك للوارث فله الامتناع من دفعها
للوصي فياخذها الحاكم الى ان يستقر امرها ومعنى قوله ملك للوارث اي بفرض
عدم القبول فكان له دخل فيمن شي تحت يده والاوجه فيما لو اوصى للفقرا مثلا انه
ان عين لذلك وصيا لم يكن للقاضي دخل فيه الا من حيث المطالبة بالحساب ومنع عطا
من لا يستحق والا تولى هو او نايبه الصرف ولو اخرج الوصي الوصية من ماله ليرجع
في التركة رجع ان كان وارثا والا فلا اي الا ان اذن حاكم او جا وقت الصرف الذي عينه

له

الحاكم وفقد الحاكم ولم يتيسر بيع التركة فاشهد بنية الرجوع كما هو قياس نظايره
ما يوديه ولو اوصى ببيع بعض التركة واخراج كفنه من ثمنه فاقترض الوصي دراهم
فيه امتنع عليه البيع ولزمه وفا الدين من ماله ويظهر ان محله عند عدم اضطراره الى
الصرف من ماله والا كان لم يجد مشتريا رجع ان اذن له حاكم او فقده واشهد بنية
الرجوع نظير ما مر انفا ولو اوصى بقضا الدين من عين ليقضو بعضها فيه وهي تساوي
او تزيد وتنفذ الوصية بالزايد كما هو واضح او من ثمنها تعين فليس للورثة امساكها
ومنه يوخذ انه لا يلزم الوصي استيذانهم فيها بخلاف ما اذا لم يعين لا يجوز حتى
يستاذنهم لانها ملكهم فان غابوا استاذن الحاكم وبحث بعضهم صحة اذا امته قضا
ما يستحقه عليك من الدين للمفقود وفي احتراز الوكالة ما يوديه وللمشتري من نحو وصي
وقيم ووكيل وعامل قراض ان لا يسلمه الثمن حتى يثبت ولايته عند الحاكم قال القاضي
ابو الطيب ولو قال ضع ثلثي حيث شئت لم يجز له الاخذ لنفسه اي وان نص له على
ذلك لاتحاد القابض والمقبض ولا لمن لا تقبل شهادته له اي الا ان يتصل عليه
لمستقل اذ لا اتحاد ولا تهمة حينئذ والنظر في امر الاطفال والمجانين والسفها وكذا
الحمل الموجود عند الايصا ولو مستقلا كما اقتضاه كلام جمع متقدمين وسكت عليه
جمع متاخرون ويدخل من حدث بعد الايصا على اولاده تبعا فيما يظهر كما في
الوقف وبحث الاذرعي وجوبه في امر نحو الاطفال الى ثقة مامون وجيه كاف اذا وجد
وعلم او ظنه او خشية يودي الى استيلا خاين من قاض او غيره على امر المهدي
هذا اذهاب اليه انه يلزمه حفظ مالهم مما قدر عليه بعد موته كما في حياته وله اربعة
اركان موص ووصي وموصى فيه وصيغة وشرط الوصي تعيين وتكليف اي بلوغ
وعقل لان غيره لا يلي امر نفسه فغيره اولى وسياتي انه لو اوصى لفلان الى بلوغ
ابنه او قدوم زيد فاذا بلغ او قدم فهو الوصي جاز ولا يرد على هذا لانه في الايصا
المنجز دون ذلك في الايصا المعلق وحرية كاملة ولو مالا كمدبرة ومستولدة فلا يصح
لمن فيه رق للموصي او لغيره وان اذن سيده لان الوصاية تستدعي فراغا وهو ليس من
اهله وما اخذه ابن الرفعة منه من منع الايصا لمن اجر نفسه لعمل مدة لا يمكنه
التصرف فيها بالوصاية فلا يصح الايصا له مردود لبقا اهليته وتمكنه من استنابة
ثقة يعمل عنه تلك المدة وعدالة ولو ظاهرة فلا يصح لفاسق لعدم اهليته للولاية
ولو وقع نزاع في عدالته فلا بد من ثبوت العدالة الباطنة كما هو ظاهر وهداية
الى التصرف الموصى به فلا يجوز لمن لا يهتدي اليه لسفه او هرم او تغفل اذ
لا مصلحة فيه ولو فرق فاسق مثلا ما فوض له تفرقته غرمه وله استرداد بدله ان
دفعه ممن عرفه لتبين انه لم يقع الموقع فان بقيت عين المدفوع استردها الحاكم واسقط
عنه من الغرم بقدرها كما لا يخفى ومر ان للمستحق لعين الاستقلال باخذها وان
للاجنبي اخذها ودفعها اليه فما هنا في غير ذلك واسلام فلا تصح من مسلم لكافر
لتهمته وما بحثه الاسنوي من انه لو كان المسلم وصي ذمي فوض اليه وصاية على اولاد
الذميين جاز له ايصا ذمي مردود كما قاله ابن العماد وغيره بان الوصي يلزمه النظر
بالمصلحة الراجحة والتفويض لمسلم ارجح في نظر الشرع منه لذمي فالوجه

المسلم

قوله ولو ظاهرة في نسخة باطنة

٣٢

المسلم هنا ايضا واخذ من التعليل المذكور انه لو كان لمسلم ولد بالغ ذمي سفيه
لم يوص عليه ذميا وهو كذلك خلافا لبعض المتاخرين والتنظير فيه بظهور
الفرق بين الاب والوصي مردود بجامع ان كلا منهما يلزمه رعاية المصلحة الراجحة
في نظر الشرع وذكر الاسلام بعد العدالة لان الكافر قد يكون عدلا في دينه وان
علم من العدالة يكون توطية لقوله لكن الاصح جواز وصية ذمي او نحوه صح
ولو حربيا كما هو واضح الى كافر معصوم ذمي او معاهد او مومن فيما يتعلق
باولاده الكفار بشرط كون الوصي عدلا في دينه كما يجوز ان يكون وليا لاولاده
وتعرف عدالته بتواترها من العارفين بدينه او باسلام عارفين وشهادتهما بها
والثاني المنع كشهادته ولا بد ايضا ان لا يكون عدوا للطفل كما حكاه الرافعي عن
الروياني واحترز باي عدو من نحو نبوية فاخذ الاسنوي منه عدم وصاية نصراني
ليهودي وعكسه مردود وتتصور وقوع العداوة بينه وبين الطفل والمجنون
لكون الموصي عليه والوصي وللعلم بكراهته لهما من غير سبب والعبرة في هذه الشروط
بحالة الموت لانه وقت التسلط على القبول فلا يضر فقدها قبله ولو عند الوصية ولا
يضر العمى في الاصح لان الاعمى كامل ويمكنه التوكيل فيما لا يمكنه والثاني يضر لعدم
صحة بيعه وشرائه بنفسه وما بحثه الاذرعي من امتناع الوصية للاخرس وان كان له
اشارة مفهمة غير واضح والاقرب الصحة فيمن له اشارة مفهمة وتوفرت فيه بقية
الشروط ولا تشترط الذكورة اجماعا وام الاطفال المستجمعة للشروط حال
الوصية لا حالة الموت وان جرى عليه جمع لان الاولوية انما يخاطب بها الموصي وهو
لا علم له بما يكون حال الموت فتعين ان يكون المراد بها انها ان جمعت الشروط فيها حال
الوصية فالاولى ان يوصي اليها والا فلا ودعوى انه لا فايدة لذلك لانها قد تصلح عند
الوصية لا الموت مردودة بان الاصل بقا ما هي عليه اولى باسناد الوصية اليها
من غيرها لانها اشفق عليهم وانما يظهر كونها اولى كما بحثه الاذرعي ان ساوت الرجل
في الاسترباح ونحوه من المصالح التامة وللحاكم تفويض امر الاطفال الى امراة حيث
لا وصي فتكون قيمة ولو كانت ام الاطفال فهي اولى كما قاله الغزالي في بسيطه وينعزل
الوصي وقيم الحاكم بل والاب والجد بالفسق وان لم يعزله الحاكم لزوال اهليته نعم تعود
ولاية الاب والجد بعود العدالة لان ولايتهما شرعية بخلاف غيرهما لتوقفهما على التفويض
فاذا زالت احتاجت لتفويض جديد وكذا ينعزلون بالجنون والاغما لا باختلال بعض
الكفاية بل يضم القاضي له معينا بل افتى السبكي بحثا بانه يجوز له ضم اخر للوصي بمجرد
الريبة ثم قال وظاهر كلام الاصحاب يقتضي المنع انتهى وحمل الاذرعي الاول على قوة الريبة
والثاني على ضعفها وان محل ذلك في متبرع اما من يأخذ ... على عمل فلا يعطاه
الا عند غلبة الظن لئلا يضيع مال اليتيم بالتوهم من غير دليل ظاهر وينعزل القاضي
قيمه بمجرد اختلال كفايته لانه الذي ولاه ويظهر جريان ما مر من التفصيل فيمن عمت
به البلوى في زماننا في نصب ناظر حسبة منضما الى الناظر الاصلي وكذا القاضي
ينعزل بما ذكر في الاصح لزوال اهليته ايضا والثاني لا كالامام والاوجه في فاسق
ولاه ذو شوكة عالما بفسقه عدم انعزاله بزيادة او طرو فسق اخر ان كان بحيث

لو كان موجودا به حال توليته له لولاه معه والا انعزل لان موليه حح لا يرضا به **لا الامام**
الاعظم لتعلق المصالح الكليه بولايته وخالف فيه كثيرون فنقل القاضي الاجماع
مراده اجماع الاكثر **ويصح الايصا في قضا الدين** ورد الحقوق **وتنفيذ الوصايا**
من حر سكران او **مكلف** مختار ونظير ما مر في الموصي بالمال ومن ثم ياتي هنا نظير ما مر ثم فلو
اوصي السفيه بمال وعين من ينفذه تعين فيما يظهر وتنفيذ بالباء مصدرا هو ما في اكثر
النسخ كالمحرر وغيره وحكي عن خطه حذف الباء مضارعا وادعي كثير ان الاولي اولي اذ
يلزم الثانيه التكرار المحض لانه قدم الوصية بقضا الدين اول الفصل وحذف
بيان ما تنفذ فيه ومخالفة اصله وفيه نظر لان الجار والمجرور متعلق بيصح ايضا فلا
تكرار وحذف ذلك يغني عنه قوله الاتي ويشترط بيان ما يوصي فيه **ويشترط في الوصي**
في امر الاطفال والمجانين والسفها **مع هذا** المذكور من الحرية والتكليف وغيرها
مما اشرنا اليه **ان يكون له ولاية عليهم** مبتداة من الشرع وهو الاب والجد
المستجمع للشروط وان علا دون سائر الاقارب والموصي والحاكم وقيمه ومنه اب او
جد نصبه الحاكم علي مال من طرا سفهه لان وليه الان الحاكم دونهما وما بحثه الاذرعي
من عدم صحة ايصا فاسق فيما تركه لولده من المال لسلب ولايته علي ولده معلوم من
كلام المصنف **وليس لوصي** توكيل الا فيما يعجز عنه او لا يليق به فعله بنفسه علي ما مر
في الوكالة **ايصا** استقلالا قطعا **فان اذن له** بالبنا للمفعول بخطه **فيه** من الموصي وعين
له شخصا او فوض ذلك لمشيئته **جاز في الاظهر** لانه استنابة فيه كالوكيل يوكل باذن
والثاني لا لبطلان اذنه بالموت ومحل ما تقرر عند عدم التعيين بان قال اوص لمن
شئت اما اذا قال اوص الي فلان فالمذهب انه كذلك وقيل يصح قطعا وصورة الاذن
ان يضيف اليه بان يقول اوص بتركتي فان قال اوص لمن شئت او الي فلان ولم يضف
الي نفسه لم يوص عنه علي الاصح عند البغوي واقراه وحينئذ فالحاصل انه ان قال
له اوص عني او بتركتي او نحوهما وصي عنه والا اوصي عن نفسه كما قاله جمع وقول الشيخ
انه في حالة الاطلاق انما يوصي عن الموصي اي انه اوجه مما نقله الشيخان عن البغوي
من تصحيح انه لا يوصي اصلا الا ان اذن له الولي ان يوصي عنه ممنوع لانه بناه تبعا لابن
المقري بحسبما فهمه من كلامهما ولو قال اوصيته او ضمت الي كن اوصيت اليه
ان مت انت او اذا مت انت فوصيك وصيي لم يصح لان الموصي اليه مجهول واذا عين
له الوصي ومات عن غير ايصا له كان للحاكم ان ينصب غيره في احد وجهين رجحه بعض
المتاخرين **ولو قال اوصيت** لزيد ثم لمن بعده او لعمرو **او اليك الي بلوغ ابني او قدوم**
زيد فاذا بلغ او قدم فهو الوصي جاز واغتفر فيه التاقيت والتعليق لان الوصية
تحتمل الاخطار والجهالات ولو بلغ الابن او قدم زيد غير اهل فالاقرب انتقال
الولاية للحاكم لانه جعلها مغياة بذلك وقول المتكلمين انه كان ينبغي تاخير هذا عقب
قوله الاتي ويجوز فيه التوقيت والتعليق فانه مثال له يمكن الجواب عنه بانهما صحح
فلو اخر هذا الي هناك لربما توهم قصر ذلك عليهما ففصل بينهما ليكون هذا اعتد
للضمني وذاك مفيد للصريح وكون هذا متفرعا علي ذاك لا يعترض منه الا مثله
ولا يجوز للاب نصب وصي علي الاولاد **والجد حي بصفة الولاية عليهم** اي

الموت

الموت اي لا يعتد بمنصوبه اذا وجدت ولاية الجد لان الولاية ثابتة بالشرع كولاية
التزويج اما لو وجدت حال الايصا ثم زالت عند الموت فيعتد بمنصوبه كما بحثه البلقيني
بناء علي ان العبرة بالشروط عند الموت وما بحثه السبكي من جوازه عند غيبة الجد
الي حضوره للضرورة محل توقف والاوجه المنع كما اشار اليه الزركشي احتمالا فان
الغيبة لا تمنع حق الولاية ويمكن الحاكم ان ينوب عنه نعم يمكن حمل بحثه علي ما اذا كان ثم
ظالم لو استولي علي المال اكله لتحقق الضرورة ح اذ المتجه في هذه الحالة جوازه وخرج
بحال الموت حال الوصية فلا عبرة بها بل يجوز علي ما مر نصب غيره وان كان هو بصفة
الولاية ح ثم ينظر عند الموت لتاهل الجد وعدمه كما علم مما مر واما علي الديون والوصايا
فيجوز مع وجود الجد فان لم يوص بها فالجد اولي بامر الاطفال ورد الديون ونحوها
والحاكم اولي بتنفيذ الوصايا كما قاله البغوي وجري عليه ابن المقري **ولا يجوز الايصا**
بتزويج طفل وبنت ولو مع عدم ولي لان الوصي لا يعتني بدفع العار عن النسب وسياتي
توقف نكاح السفيه علي اذن الولي ومنه الوصي كما قاله الزركشي **ولفظه** اي الايصا **كا**
في المحرر اي وصيغته **اوصيت اليك او فوضت اليك ونحوهما** كاقمتك مقامي
وولينك كذا بعد موتي فهو صريح خلافا للاذرعي حيث بحث انه كناية لانه اقرب الي
مدلول فوضت اليك الصريح من وكلتك ويؤيده ما ياتي من صحة الوصية بالامامة
لواحد بعد موته وظاهره صحتها بلفظ اوصيت وفوضت واذا ثبت ذلك في فوضت
ثبت في وليت وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه لانا اذا جوزنا الوصية
بالامامة كان الباب واحدا فما كان صريحا هناك تكون صريحا هنا غاية الامر ان الموصي
فيه امامة وغيرها وهذا لا يؤثر وقياس ما مر استثناء ابعد موتي فيما عدا اوصيت
والاوجه ان وكلتك بعد موتي في امر اطفالي كناية لانه لا يصلح لموضوعه فيكون كناية في
غيره وتكفي اشارة الاخرس المفهمة وكتابته ويلحق به ناطق اعتقل لسانه واشار الوصية
براسه انه نعم لقراءة كتابها عليه لعجزه **ويجوز فيه** اي الايصا **التوقيت** كاوصيت
اليك سنة او الي بلوغ ابني **والتعليق** كاذا مت او اذا مات وصيي فقد اوصيت اليك كما مر
ويشترط بيان ما يوصي فيه وكونه تصرفا ماليا مباحا كاوصيت اليك في قضاء ديوني
او في التصرف في امر اطفالي او في ردايعي او في تنفيذ وصاياي فان جمع الكل ثبت له او
خصصه باحدها لم يتجاوزه ولو اطلق كاوصيت اليك في امري او في امور اطفالي او في
امر اطفالي فلم يذكر التصرف صح والاوجه ان الاول عام ويفرق بين الاول وبين نظيره
السابق في الوكالة بان ذاك للوصي لحق الموكل به ضرر لا يستدرك كعتق ووقف وطلاق
بخلافه هنا التقييد تصرفه بالمصلحة لانه علي الغير الذي لم ياذن في خلافه والمعتمد في
الثاني انه للحفظ والتصرف في مال المحجور للعرف وفي الانوار ان قول القاضي ولئن مال بخلاف
الحفظ فقط ومراخرا المحجور بيان ان قاضي بلد المال يتصرف فيه بالحفظ ونحوه وقاضي
بلد المحجور يتصرف فيه بالبيع وغيره والاوجه كما اقتضاه كلامهم في الحجر ان نظرهما
لقاضي بلد المالك لا المال وسياتي جواز النقل في الوصية فليست كالزكاة حتي يعتبر
فيها بلد المال **فان اقتصر علي اوصيت اليك لغا** كوكلتك ولعدم عرف له يحمل
عليه ومنازعة السبكي فيه بان العرف يقتضي انه تثبت له جميع التصرفات مردودة

اذ ذلك غير مطرد فلا يعول عليه وان قال الزركشي يؤيده قول البيانيين ان حذف المعمول
يؤذن بالعموم وجزم الروياني بصحة فلان وصي انتهى لان كلام البيانيين ليس في
ما نحن فيه وكلام الروياني اما ضعيف او يفرق بينه وبين ما هنا بانه كما قاله محـ[ـققون]
وهو يقبل المجهول وصح فيه ما يحتمله وحمل على العموم اذ لا مرجح وما هنا محض النـ[ـيابة]
وهو لا يقبل الجهل بجهة ويشترط القبول من الوصي لانها عقد تصرف كالوكالة ومن ثم
اكتفي هنا بالعمل كهو ثم كما اقتضاه كلامهما وجزم به القفال وهو المعتمد وان اعتمد
السبكي اشتراط اللفظ نعم تبطل بالرد ويسن قبولها لمن علم الامانة من نفسه فان لم يعلم
ذلك فالاولى له عدمه فان علم من حاله الضعف فالظاهر حرمة القبول ولا يصح
قبول ولا رد في حياته في الاصح لعدم دخول وقت تصرفه كالموصى له بالمال بخلافه بعد
الموت والثاني يصح القبول والرد في حياته كالوكالة والقبول على التراخي ما لم يتعين تنفيذ
الوصايا كما قاله الماوردي او يكون هناك ما تجب المبادرة اليه كما قاله الاذرعي او يعرض
الحاكم عليه بعد ثبوتها عنده ولو اوصى اثنين وشرط عليهما الاجتماع او اطلق
بان قال اوصيت اليكما او الى فلان ثم قال ولو بعد مدة اوصيت الى فلان وظاهر كلا[مهم]
هنا عدم الفرق بين علمه بالاول وعدمه وعليه فيفرق بين هذا ونظيره السابق
قبيل الفصل بان الاجتماع هنا ممكن مقصود للموصي لان فيه مصلحة له وثم اجتماع
المالكين على الموصى به وهو متعذر والتشريك خلاف مدلول اللفظ فتعين النظر
للقرينة وهي مجرد علمه وعدمه ولو قال اوصيت اليه فيما اوصيت فيه لزيد
كان رجوعا لم ينفرد احدهما فيما اذا قبلا بالتصرف عملا بالشرط في الاول واحتياطا
في الثاني فلا بد من اجتماعهما فيه بان يصدر عن رايهما او باذن الثالث فيه وكـ[ـذا]
ذلك فيما يتعلق بالطفل وماله وتفرقة وصية غير معينة وقضاء دين ليس في [جنس]
التركة عنه بخلاف رد وديعة وعارية ومغصوب وقضاء دين في التركة جنسه
فلكل الانفراد به لان لصاحبه الاستقلال باخذه وقضية التعليل انه لو وقع
موقعه اباحة الاقدام عليه وهو الاوجه وان بحثنا خلافه ولو اختلف وصيا التصرف
المستقلان فيه نفذ تصرف السابق او غير المستقلين فيه الزما العمل بالمصلحة بحسب
المصلحة التي راها الحاكم فان امتنعا او احدهما او خرجا او احدهما عن اهلية
التصرف اناب عنهما امينين او امينا او في التصرف او الحفظ والمال مما لا ينقسم تولاه
او تولاه الحاكم فان انقسم قسمه بينهما ولكل التصرف بحسب الاذن فان تنازعا
في عين النصف المحفوظ اقرع بينهما فان نص على اجتماعهما في الحفظ لم ينفرد احدهما
بحال الا ان صرح به اي الانفراد فيجوز كالوكالة وكذا لو قال الى كل منكما او كل
منكما وصيي في كذا او انتما وصياي في كذا ويفرق بين هذا واوصيت اليكما بانه هنا اثبت
لكل وصف الوصاية فدل على الاستقلال بخلافه ثم ولو جعل عليه او عليهما مشرفا اشترط
ناظرا لم يثبت له تصرف وانما التوقف على مراجعته كما في البحر قال الاذرعي الا في نحو
شراء قليل مما لا يحتاج لنظر وللموصي والوصي العزل اي للموصي عزل الوصي وللوصي
عزل نفسه متى شاء لجوازها من الجانبين كالوكالة نعم لو تعين على الوصي بان لم يوجد
كاف غيره او غلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم او قاض سوء كما هو الغالب لم [ينعزل]

مجانا

بل بالاجرة والاوجه انه يلزمه في هذه الحالة القبول وانه يمتنع عزل الموصى له
[نفسـ]ـه لما فيه من ضياع نحو وديعة او مال اولاده ويمتنع عليه عزل نفسه ايضا اذا
[كان بـ]ـاجارة بعوض فان كانت بعوض من غير عقد فهي جعالة قاله الماوردي وما اعترض
به من ان شرط صحة الاجارة امكان الشروع في المستاجر له عقب العقد وهنا ليس
كذلك وان شرطها العلم باعمالها واعمال الوصاية مجهولة اجاب السبكي عن الاول بان
صورته ان يستاجره الموصي على اعماله لنفسه في حياته ولطفله بعد موته او يستاجر
الحاكم على الاستمرار على الوصية لمصلحة يراها بعد موت الموصي واما الثاني فجوابه
كون الغالب علمها وبان مسيس الحاجة اليها اقتضى المسامحة بالجهل بها وقول الكافي
لا يصح الاستيجار لذلك ضعيف واذا الزمت الوصاية بالاجارة وعجز عنها استوجر عليه
من يقوم مقامه فيما عجز عنه وجاز ذلك مع انها اجارة عين وهل لا تنفسخ وفيها من
غير المعين كما قاله الاذرعي من ان ضعفه بمنزلة عيب حادث فيفعل الحاكم ما فيه المصلحة
من الاستبدال به والضم اليه وتسمية رجوع الموصي للايصاء اليه عزلا مع انه لا عبرة
بالقبول في الحياة كما مر مجاز وكذا تسمية رجوع الوصي عن القبول ان قطع السبب
الذي هو الايصاء بالرجوع عنه او بعدم قبوله منزل منزلة قطع المسبب الذي هو
التصرف لو ثبت له ومما تقرر انه فرع بناء السبكي لذلك على ضعيف وهو ان العبرة
بالقبول في الحياة واذا بلغ الطفل او افاق المجنون او رشد السفيه ونازعه
اي الوصي في اصل او قدر نحو الانفاق اللائق بحاله عليه او على ممونه صدق الوصي
بيمينه وكذا القيم للحاكم لان كلا منهما امين ويتعذر اقامة البينة عليه غالبا بخلاف
البيع للمصلحة اما غير اللائق فيصدق الولد فيه قطعا بيمينه لتعدي الوصي
بفرض صدقه والاوجه عدم اشتراط حلف الولد في هذه الحالة بل ان كان من
مال الولي فلغو والا فالولد ضمنه ولو تنازعا في الاسراف وعين القدر نظر فيه فان
لاق او لا ولا بينة صدق الوصي بيمينه لان الاصل عدم خيانته او في تاريخ موت
الاب او اول ملكه للمال المنفق منه عليه صدق الولد بيمينه وكالوصي في ذلك
وارثه او تنازعا في دفع المال اليه بعد البلوغ او الافاقة او الرشد او في اخراجه
الزكاة من ماله كما صرح به بعضهم صدق الولد بيمينه ولو على الاب لعدم عسر اقامة
البينة عليه وهذه لم تتقدم في الوكالة لان ذاك في القيم وهذه في الوصي وليس مساويا
له من كل وجه نعم حكاية الخلاف في القيم وجزمه في الوصي معترض بان الخلاف فيهما
ويصدق في عدم الخيانة وتلف بنحو غصب او سرقة كالمودع لا في نحو بيع لحاجة
او غبطة او ترك اخذ بشفعة لمصلحة الا ببينة بخلاف الاب والجد لانهما يصدقان
بيمينهما والاوجه ان الحاكم الثقة كالوصي لا كالاب والجد ولا يطالب امين كوصي
ومقارض وشريك ووكيل بحساب بل ان ادعى عليه خيانة حلف ذكره ابن الصلاح
في الوصي والهروي في امناء القاضي ومثلهم بقية الامناء ثم مر في كلام القاضي ان الامر
في ذلك كله راجع الى راي الحاكم بحسب ما يراه من المصلحة فاحفظه ولو لم يبق الا نحو
ظالم بدفع مال لزم الولي دفعه ويجتهد في قدره ويصدق فيه بيمينه والله اعلم

نعم عليه قرينة فيما يظهر او الا تعجيبه جاز له بل لزمه ايضا لكن لا يصدق في
لسهولة اقامة البينة عليه ولو ادعى شرا شي من مال الطفل رفع للحاكم
ولا يجوز له ان يبيع ممن لا يبيع له الوكيل وينعزل بما ينعزل به ولا تقبل شهادته
فيما هو وصي فيه ان قبل الوصاية فان لم يقبلها قبلت وان صرح بكونه وصيا في دعواه
لو عزل نفسه ولو اشترى شيئا من وصي وسلمه الثمن فحمل المولى عليه وانكر كون
البائع وصيا عليه واسترد منه المبيع رجع على الموصي بما اداه اليه وان وافقه
انه وصي خلافا للقاضي في قولهم لو اشترى شيئا من وكيل وسلمه الثمن وصدقه
على الوكالة ثم انكرها الموكل ونزع منه المبيع فيرجع على الوكيل ومن اعترف ان
عنده مالا لفلان وزعم انه قال له هل لفلان او انت وصي في صرفه في كذا لم يصدق
الا ببينة كما بحثه الغزي وغيره وهو احد وجهين في الثانية وترجيح السبكي
فيهما انه يصرف للمقر له بعيد الا ان يكون مراده انه يجوز له بل يلزمه باطنا فعليه
لكن هذا لا نزاع فيه **كتاب الوديعة** هي لغة ما وضع عند غير
مالكه لحفظه من ودع اذا سكن لانها ساكنة عند الوديع وقيل من الدعة اي
الراحة لانها تحت راحته ومراعاته وشرعا العقد المقتضي للاستحفاظ او العين
المستحفظة به حقيقة فيهما ونصح ارادتهما وارادة كل منهما في الترجمة ثم عقدها
في الحقيقة توكيل من جهة المودع وتوكل من جهة الوديع في حفظ مال او اختصاص
كنجس منتفع به فخرجت اللقطة والامانة الشرعية كان طير نحو ريح شيئا اليه
او الى محله وعلم والحاجة بل الضرورة داعية اليها وان كانها بمعنى الايداع اركانها
وديعة ومودع ووديع صيغة وشرط الوديعة كما علم مما قررناه كونها محترمة
كنجس يقتنى وحبة بر بخلاف نحو كلب لا ينفع وآلة لهو والاصل فيها قبل الاجماع
آية ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وهي وان نزلت في رد مفتاح
الكعبة الى عثمان بن طلحة فهي عامة في جميع الامانات قال الواحدي اجمعوا على انها
نزلت بسبب مفتاح الكعبة ولم تنزل في جوف الكعبة آية سواها وقوله تعالى فليؤد
الذي اؤتمن امانته وخبر اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك رواه الحاكم وقال
على شرط مسلم وروى البيهقي عن عمر رضي الله عنه انه قال وهو يخطب للناس
لا يعجبنكم من الرجل طنطنته ولكن من ادى الامانة وكف عن اعراض الناس فهو
الرجل **من عجز عن حفظها حرم عليه قبولها** اي اخذها لانه يعرضها للتلف
وان وثق بامانة نفسه **ومن قدر** على حفظها وهو امين ولكنه **لم يثق بامانته** فيها حالا
او استقبالا **كره** له قبولها من مالكها الرشيد الجاهل بحاله حيث لم يتعين عليه قبولها
والقول بالحرمة مردود بانه لا يلزم من مجرد الخشية الوقوع ولا ظنه ومن ثم لو غلب
على ظنه وقوع الخيانة منه فيها حرم عليه قبولها اما غير مالكها كوليه فيحرم عليه
ايداع من لم يثق بامانته وان ظن عدم الخيانة ويحرم عليه قبولها منه واما اذا علم
المالك الرشيد بحاله فلا حرمة ولا كراهة في قبولها كما بحثه ابن الرفعة وقول الزركشي
ان الوجه تحريمه عليهما اما على المالك فلاضاعة ماله واما على المودع فلاعانته على
ذلك مردود اذ الشخص اذا علم من غيره اخذ ماله لينفقه او يدفعه لغيره

عليه

ممكنة منه ولا الاخذ ان علم رضاه والايداع صحيح مع الحرمة واثر التحريم
مقصور على الاثم نعم لو كان المودع متصرفا عن غيره بولاية او وكالة حيث يجوز له
فهي مضمونة بمجرد الاخذ قطعا **فان وثق** بامانة نفسه وقدر على حفظها
استحب له قبولها لانه من التعاون المامور به ومحله ان لم يتعين عليه فان تعين
بان لم يكن ثم غيره وجب عليه كاداء الشهادة قال الرافعي وهو محمول على اصل القبول
كما بينه السرخسي دون اتلاف منفعته ومنفعة حرزه في الحفظ مجانا وقضيته
ان له ان ياخذ اجرة الحفظ كما ياخذ اجرة الحرز وهو كذلك كما هو ظاهر كلام الاصحاب
خلافا للفارقي وابن ابي عصرون وقد توخذ الاجرة على الواجب كما في سقي اللبا وانقاذ
نحو غريق وتعليم نحو الفاتحة فان لم يقبل عصى ولا ضمان ولو تعدد الامنا القادرون
فالاوجه تعينها على كل من ساله منهم عند وجوب قبولها لئلا يؤدي التواكل الى
تلفها **وشرطهما** اي المودع والوديع الدال عليهما ما قبلهما **شرط موكل ووكيل** لما
مر انها توكيل في الحفظ فلا يجوز ايداع محرم صيدا ولا كافر نحو مصحف ومرتد
شروطهما في الوكالة مع ما يستثنى منه لمعنى ياتي هنا فلا يرد عليه ويجوز ايداع
مكاتب لكن باجرة لامتناع تبرعه بمنافعه من غير اذن سيده **ويشترط** مراده
بالشرط هنا ما لا بد منه **صيغة المودع** بلفظ او اشارة اخرس مفهمة صريحة كانت
كاستودعتك هذا او استحفظتك او انبتك في حفظه او اودعتكه او استودعته
او استحفظه او كناية كخذه مع النية والكتابة منها فلا يجب على حمامي حفظ ثوب
ثياب لم يستحفظها وان اقتضت العادة حفظها خلافا للقاضي فلو ضاعت لم
يضمنها وان فرط في حفظها بخلاف ما اذا استحفظه وقبل منه او اعطاه اجرة
لحفظها فيضمنها ان فرط كان نام او غاب ولم يستحفظ من هو مثله كما لا يخفى
وان فسدت الاجارة ومثل ذلك الدواب في الخان فلا يضمنها الخاني الا ان قبل
الاستحفاظ او الاجرة وليس من التفريط فيهما ما لو كان يلاحظ على العادة فتغفله
سارق او خرجت الدابة في بعض غفلاته لعدم تقصيره في الحفظ المعتاد وظاهر
انه يقبل قوله فيه بيمينه لان الاصل عدم التقصير **والاصح انه لا يشترط
القبول** لصيغة العقد او الامر **لفظا ويكفي** مع عدم اللفظ **القبض** اي المار
في البيع لا مجرد كما هو ظاهر ولا تعتبر فيه الفورية كما في الوكالة فالشرط عدم الرد
وقضية كلامه عدم اشتراط فعل مع القبول فلو قال له هذا وديعة او احفظه
فقال قبلت او ضعه فوضعه كان ايداعا وهو كذلك كما قاله البغوي سوا المسجد
وغيره لان اللفظ اقوى من مجرد الفعل وقد نجد بك الرافعي في الصغير واعتمده
الاذرعي وجزم به في الانوار والثاني يشترط القبول لفظا والثالث يفرق بين
صيغة الامر كما في الوكالة ولو وجد لفظ من الوديع واعطا من المودع كان ايداعا
ايضا فيما يظهر وفاقا للاذرعي والزركشي فالشرط لفظ احدهما وفعل الاخر
لحصول المقصود به ويدخل ولد الوديعة تبعا لها الا ان الاصح ان الايداع عقد
لا مجرد اذن في الحفظ اي وكانت حال العقد حاملا ويفرق بينه وبين ولد
المرهونة والموجرة بان تعلق الرهن او الاجارة به فيه الحاق ضرر بالمالك لم يرض به

بخلاف ما هنا لان حفظه منفعة له فهو راض به قطعا ولو قال لمن خذ هذا يوما وديعة
ويوما غير وديعة فوديعة ابدا او خذه يوما وديعة ويوما عارية فوديعة في
الاول وعارية في اليوم الثاني ولم تعد بعد يوم العارية وديعة ولا عارية
بل هو بيده ضمان قال الزركشي فلو عكس الاولى فقال خذه يوما غير وديعة
ويوما وديعة فالقياس انها امانة لانه اخذها باذن المالك وليست عقد وديعة
وان عكس الثانية فالقياس انها في اليوم الاول عارية وفي الثاني امانة ويشبه
انها لا تكون وديعة ولو مراهقا كامل العقل **ولو اودعه صبي** **او مجنون مالا لم**
يقبله اي لم يجز له قبوله لان فعله كالعدم لانتفاء اهليته **فان قبل** المال وقبضه
ضمن لعدم الاذن المعتبر كالغاصب بافضى الغرم ولم يبرأ الا برده لمالك امره ...
فائدة مع ما يقال فاسد الوديعة كصحيحها وما يقال اخذا من هذا يفرق بين
باطل الوديعة وفاسدها ووجه ان فارع هذا انها حيث فتحقق باذن معتبر
ففاسدها كصحيحها وحيث لا فلا فالفرق هنا بين الباطل والفاسد غير محقق
له ومحل ما تقرر عند الامن من ضياعها فان خافه واخذها حسبة لم يضمن كما
مر وكذا لو اتلف نحو صبي مودع وديعته بلا تسليط من الوديع لان فعله لا يكفي
احتياطه وتضمينه مال نفسه محال فتعينت براءة الوديع **ولو اودع** مالك كامل **صبيا**
او مجنونا **مالا فتلف عنده** ولو بتفريطه **لم يضمن** اذ لا يصح التزامه للحفظ **وان**
اتلفه وهو متمول او غيره لا يضمن **ضمن في الاصح** وان قلنا انها عقد لانه من
اهل الضمان ولم يسلطه على اتلافه والثاني لا كما لو باعه شيئا وسلمه اليه وانه
الاول بان البيع اذن في الاستهلاك بخلاف الايداع اما لو اودعه ناقص فانه
يضمن بمجرد الاستيلاء التام **والمحجور عليه بسفه كصبي** مودعا ومودعا
ذكر فيهما بجامع عدم الاعتداد بفعل كل وقوله اما السفيه المهمل فالايداع
واليه كرشيد فانه فتصح كما قاله الزركشي والقن بغير اذن سيده كالصبي
فلا يضمن بالتلف وان فرط خلافا للجرجاني بخلاف ما اذا اتلف فيتعلق برقبته
وترتفع الوديعة اي ينتهي حكمها **بموت المودع** بكسر الدال **او المودع** بفتحها **وجنونه**
واغمائه وبالحجر عليه لسفه وكذا على المودع لفلس وبعزله لنفسه وبعزل
المالك له وبالانكار بلا غرض لانها وكالة في الحفظ وهي ترتفع بذلك وبكل فعل
مضمن وبنقل المالك الملك فيها بنحو بيع وفائدة الارتفاع انها تصير امانة شرعية
فعليه الرد لمالكها او وليه ان عرفه اي اعلامه بها او بمحلها فورا عند تمكنه وان
لم يطلب كضالة وجدها وعرف مالكها فان غاب ردها للحاكم اي الامين اخذا
مما ياتي والا ضمن **ولهما** اي ينبغي للمالك **الاسترداد** وللوديع **الرد كل وقت** لجوازها
من الجانبين نعم يحرم الرد حيث وجب القبول ويكون خلاف الاولى حيث ندب
ولم يرضه المالك وتثنية الضمير هنا لا ينافيها افراده قبله لان هذا اسيا وقع
لا تعلق له بذلك بل ... على تعلقه به فساد الحكم وهو تقييد قوله لهما بكالة
ارتفاعها ولا قابليه **واصلها** ولو بجعل وان كانت فاسدة لتقييدها السابق
الامانة بمعنى انها متاصلة فيها لا تبع كالرهن لان الله تعالى سماها امانة

تعالى

٢٦

فليؤد الذي ائتمن امانته ولئلا ترغب الناس عنها وعلم من قولنا وان كانت
... لو شرط ضمانها او ليسها كنبل ذلك امانة وبعده عارية فاسدة
فتصير الوديعة **مضمونة** على الوديع بالتقصير فيها **بعوارض** ولها
... شاذ الى بعضها فقال **منها ان يودع غيره** ولو ولده وزوجته وقنه
نعم له كما ياتي الاستعانة بهم حيث لم تزل يده لجريان العرف به **بلا اذن ولا**
عذر فيضمن الوديعة لان المالك لم يرض بامانة غيره ولا يده اي فيكون طريقا
في ضمانها والقرار على من تلفت عنده فللمالك تضمين من شاء فان شاء ضمن
الثاني ويرجع بما غرمه على الاول ان كان جاهلا اما العالم فلا لانه غاصب او الاول
رجع على الثاني ان علم لا ان جهل **وقيل اذا اودع القاضي لم يضمن** لانه نائب
الشرع والاصح انه لا فرق طرف غاب المالك لانه قد لا يرضى به وشمل ذلك ما لو طالت غيبة
المالك فيضمن على الاول خلافا للسبكي ويلزم القاضي قبول عين لغائب ان كانت امانة
بخلاف الدين والمضمونة كما ياتي بما فيه قبيل القسمة لان بقاءهما في ذمة المدين ويد
الضامن احفظ اما مع العذر كسفر اي مباح كما بحثه الاذرعي ومرض وخوف فلا يضمن
بايداعها عند تعذر المالك ووكيله لقاض اي امين ثم لعدل كما يعلم مما ياتي وما نوزع
به في التقييد بالمباح مردود بان ايداعها رخصة فلا يبيحها سفر المعصية **واذا**
لم يزل بضم فكسر **يده عنها جازت الاستعانة بمن يحملها** ولو خفيفة امكنه حملها
بلا مشقة فيما يظهر **الى الحرز** او يحفظها ولو اجنبيا اذ بقي نظره عليها كالعادة والاوجه
اشتراط كونه ثقة ان غاب عنه لا ان لازمه كما يؤخذ من قولهم الاتي لو ارسلها مع من يسقيها
وهو غير ثقة ضمنها **او يضعها في خزانة** بكسر الخاء من خشب او بناء مثلا كما شمله
كلامهم **مشتركة** بينه وبين غيره ويظهر اشتراط ملاحظته لها وعدم تمكين الغير
منها الا ان كان ثقة **واذا اراد الوديع السفر** مباحا كما مر وان قصر ومعلوم مما مر ان التقييد
بالمباح بالنسبة لردها للغير لا للمالك او وكيله اما لهما فلا **فليرد الى المالك** او وليه **او**
وكيله العام او الخاص بها ان لم يعلم رضاه ببقائها عنده فيما يظهر لا سيما ان كان قصد
الخروج لنحو ميل مع سرعة عوده ومتى ردها مع وجودهما او احدهما للقاضي او عدل
ضمن وقد يقال يمنع دفعها للوكيل اذا علم فسقه لغيبة طويلة وجهله الموكل وعلم
من حاله انه لو علم فسقه لم يوكله **فان فقدهما** لغيبة طويلة بان كانا بمسافة قصر
كما بحثه ابن الرفعة اخذا من كلامهم في عدل الرهن او حبس مع عدم تمكن الوصول لهما
فالقاضي يردها اليه ان كان ثقة مامونا كما نقله الاذرعي عن تصريح الاصحاب لانه نائب
الغائب ويلزمه القبول كما مر والاشهاد على نفسه بقبضها كما قاله الماوردي والمعتمد
خلافه ولو امره الحاكم بدفعها لامين كفى اذ لا يلزمه تسليمها بنفسه كما قاله
الزركشي ولا يتعين عليه تسليمها بنفسه ولو كان نحو محبوسا بالبلد وتعذر
الوصول له فكالغائب كما قاله القاضي ابو الطيب ويقاس بالحبس التواري ونحوه
فان فقده فامين بالبلد يدفعها اليه لئلا يتضرر بتاخير السفر وهل يلزمه
الاشهاد عليه بقبضها وجهان حكاهما الماوردي ارجحهما عدمه كما في الحاكم
والفرق بينهما بان الهيبة تابى الاشهاد عليه بخلاف غيره غير مجد ومتى ترك هذا

الترتيب ضمن حيث قدر عليه قال الفارقي الا في زماننا فلا يضمن بالايداع
مع وجود القاضي قطعا لما ظهر من فساد الحكام وذكر ان شيخه الشيخ
امره في نحو ذلك بالدفع للحاكم فتوقف فقال له يا بني التحقيق اليوم
ويوخذ منه ان محل عدوله بها عن الحاكم الجاير عند امنه علي نحو نفسه
وحينئذ فالاوجه ان سفره بها خير من دفعها للجاير ولو عاد الوديع من
فلم استرداها وان نازع فيه الامام ولو اذن ما لكها في السفر بها الي بلد كذا في
طريق كذا فسافر في غير تلك الطريق ووصل لتلك البلدة فينبغي ضمنها الاحوط
في ضمانه بمجرد عدوله عن تلك الطريق الماذون فيها والاوجه انه لو كان للبلد طريقان
تعين سلوك اكثرهما امنا فان استويا فافهمهما **فان دفنها بموضع** ولو في حرز
وسافر ضمن لانه عرضها للضياع **فان اعلم بها امينا** وانتم برد ابا ها **يسكن
الموضع** وهو حرز مثلها او يراقبه من سائر الجوانب او من فوق مراقبة الحارس
والتفي جمع بكونه في يده **لم يضمن في الاصح** لانه ما في الموضع في يد ساكنه فكانه
اودعه اياه والثاني يضمن لان هذا اعلام لا ايداع لعدم التسليم ويوخذ مما مر
ان محل ذلك عند تعذر الحاكم الامين والا ضمن كما صح حوابه وهذا الاعلام ليس
باشهاد وانما هو ايتمان فيكفي اعلام امراة وانتم تخصره وعليه فظاهر كلامهم عدم
وجوب الاشهاد هنا ويوبده ما مر **ولو سافر** من اودعها في الحضر ولم يعلم ان من
عادته السفر او الانتجاع **بها** وقدر على دفعها لمن مر بترتيبه **ضمن** وان كان في بر
امن لان حرز السفر دون حرز الحضر ومن ثم نقل عن بعض السلف المسافر
وما له لعلى قلت اي بفتح اللام والقاف هلاك الاما وقي الله تعالى ووهم من جعله
حديثا كما انقل عن المص وهو من رواه حديثا الديلمي وابن الاثير وسندهما ضعيف
لا موضوع اما اذا اودعها في السفر فاستمر مسافرا او اودع بدويا ولو في الحلة
او منتجعا فانتجع بها فلا ضمان لرضي المالك بذلك حيث اودعه عالما بحاله ومن
ثم لو دلت قرينة حالية على انه اودعه فيه لقربه من بلده امتنع انشاوه لسفر آخر انام
ثان كما ذكره القاضي وغيره **الا اذا وقع حريق او غارة وعجز عمن يدفعها
اليه** من مالك او وكيله ثم حاكم ثم امين **كما سبق** قريبا فلا يضمن لعذره بل يلزمه
انه لا بحيها عن الهلاك الا السفر بها لزمه ولو مخوفا فان لم يعلم ذلك فان كان
احتمال الحرز في الحضر اقرب جاز ولو قيل بوجوبه لم يبعد وقوله وعجز بمعني او
فوجود العجز كاف كما علم من كلامه قبل ولو حدث له في الطريق خوف اقام به
فان هجم عليه القطاع فطرحها بمضيعة ليحفظها فضاعت ضمن وكذا لو دفنها
خوفا منهم عند اقبالهم ثم اضل موضعها كما قاله القاضي وغيره اذ كان من حقه
ان يصبر حتى توخذ منه فتصير مضمونة على اخذها **والحريق والغارة** الا ذي
الاغارة ومع ذلك فاستعمله المص هنا اولى لانها الاثر وهو العذر في الحقيقة لا
البقعة واشراف الحرز على الخراب ولم تجد في الكل حرزا ينقلها اليه **اعذار
كالسفر** في جواز الايداع الذي مر بترتيبه **واذا مرض مرضا مخوفا فاليردها
الي المالك او وكيله** او الاب ان لم يمكن ردها لاحدهما **والا** ... العام او الخاص

الثقة المامون يردها اليه **او امين** يردها اليه ان فقد الحاكم وسوا فيه هنا وفي
... وغيره فان ظنه امينا فبان غيره ضمن لان الجهل لا يوثر في الضمان
... عند وضع المظنون اما نته عليها والا فلا ضمان على الوديع في اوجه
... اذ لم يجد ثم منها فعلا **او** عطف علي ما بعد الا لبعيد ضعف قول التهذيب
تكفيه الوصية وان تمكن من ردها لمالكها **يوصي بها** الي الحاكم فان فقده فالي امين كما
اوصي اليه كلا منها الماء من ان الحاكم مقدم على الامين في الدفع فكذا الايصا فالتخيير
المذكور محمول علي ذلك كما تقرر والمراد بالوصية الاعلام بها ووصفها بما يميزها
او يشير لعينها من غير ان يخرجها من يده ويامر بالرد ان مات ولا بد مع ذلك من
الاشهاد كما في الرافعي عن الغزالي واسقطه من الروضة وجزم به في الكفاية فان
لم يوجد في تركته ما اشار اليه او وصفه فلا ضمان كما رجحه جمع متقدمون وان اطال
البلقيني في الانتصار لخلافه كلا ضمان فيما اذا علم تلفها بعد الوصية به بلا تفريط
في حياته او بعد موته وقبل تمكن الوارث من الرد ورجح المتولي وغيره ضمان
الوارث فقط بعدم اعلام مالك جهل الايصا او بعدم الرد بعد طلبه وتمكنه منه وان
وجد ما هو بتلك الصفة من غير تعدد لم يقبل قول الوارث انها غير الوديعة لجهل
لما اقر به موته ان ما بهذه الصفة ليس له فعلم ان قوله عندي وديعة لفلان او لغته
ثوب له لا يدفع عنه الضمان وجد في الثانية في تركته ثوب او لم يوجد وكذا لو
وصفه ووجد عنده اثواب بتلك الصفة لتقصيره في البيان وكما زف وجود عين
واحدة هنا من الجنس وجود واحدة بالوصف بانه لا تقصير ثم بخلافه هنا ولا يعطي
شيا مما وجد في هذه الصورة خلافا للسبكي ومن تبعه وكالمرض المخوف ما الحق به
مما مر نحو الحبس للقتل في حكم المرض هنا لا ثم كما مر لان هذا حق ادمي ناجز فاحتيط
له اكثر فجعل مقدمه ما يظن به الموت بمنزلة المرض **فان لم يفعل** كما ذكر **ضمن** لتقصيره
لتعريضها بالفوات لان الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه وان وجد خط
مورثه لانه كناية وقيده ابن الرفعة بما اذا لم تكن بها بينة باقية وهو ظاهر معلوم مما
مر في الوصية ومحل الضمان بغير ايصا وايداع اذا تلفت الوديعة بعد الموت
لا قبله كما صرح به الامام ومال اليه السبكي لان الموت كالسفر فلا يتحقق الضمان
الا به وهذا هو المعتمد وان ذهب الاسنوي الي كونه ضامنا بمجرد المرض حتى لو
تلفت بافة في مرضه او بعد صحته ضمنها كسائر اسباب التقصير ومحله ايضا في
غير القاضي اما هو اذا مات ولم يوجد مال اليتيم في تركته فلا يضمنه وان لم يوص به لانه
امين الشرع بخلاف سائر الامنا ولعموم ولايته قاله ابن الصلاح قال وانما يضمن
اذا فرط قال السبكي وهذا تصريح منه بان عدم ايصايه ليس تفريطا وان مات
عن مرض وهو الوجه وظاهر ان الكلام في القاضي الامين كما مر اما غيره فيضمن
قطعا والضمان فيما ذكر ضمان تعد بترك المامور لا ضمان عقد كما افهمه كلام
الرافعي **الا** استثنا منقطع لان المقسم مرض مخوف **اذا لم يتمكن بان مات فجاة**
او قتل غيلة فلا يضمن لانتفا التقصير ولو لم يوص فادعى الوديع انه قصر وقال
... لعلها تلفت قبل ان ينسب الي تقصير صدق كما نقلاه عن الامام واقراه واعترا

الاسنوي له بان الامام انما قاله عند جزم الوارث بالتلف لا عند تردده فيه فا...
ح الضمان يمكن رده بان الوارث غير متردد في التلف وانما هو في انه [illegible]
تقصير او بعده وح فلا ينافي مانقلته عن الامام ودعواه تلفها عند مو[illegible]
المورث مردود ثم لها مقبولة كما قاله ابن ابي الدم في وارث الوكيل وحكاه في [illegible]
وان خالف في ذلك السبكي وغيره ولو جهل حالها ولم يقل الوارث شيا بل قال لا اعلم
حالها فلا ضمان عليه وان قيل ان قضية كلام الرافعي وغيره الضمان هذا كله ان
يثبت تعديه فيه قال السبكي وغيره او يوجد في تركته ما هو من جنسه او ما يمكن
ان يكون اشتراه بمال القراض في صورته ولم يكن قاضيا او نايبه لانهما من الشرع
فلا يضمن الا ان تحققت خيانته او تفريطه مات عن مرض ولا ومحله في الامين
نظير ما مر ولا يقبل قول وارث الامين انه رد بنفسه وتلف عنده اي قبل تمكنه
من الرد كما علم مما مر الابنية وسائر الامنا كالوديع فيما تقرر **ومنها** ما تضمنه قوله
اذا نقلها لغير ضرورة **من محلة** الى محلة اخرى **او دار الى** دار **اخرى دونها**
في الحرز ولو حرز مثلها **ضمن** لتعريضها للتلف سوا تلفت بسبب النقل ام لا نعم ان
نقلها بظن الملك لم يضمن كما قاله في الكفاية بخلاف ما لو انتفع بها بظنه لان التعدي
هنا اعظم **والا** بان لم يكن دونه بان تساويا فيه او كان المنقول اليه احرز **فلا** يضمن
لعدم التفريط من غير مخالفة وخرج بالى اخرى نقلها بلا نية تعد من بيت الى
بيت في دار او خان واحد فلا ضمان به حيث كان الثاني حرز مثلها ام احرز منها
وعلم مما تقرر انه لو نقلها الى محلة او دار هي حرز مثلها من احرز منها ولم يعين
المالك حرزا لم يضمن عند جمهور العراقيين ونقل ابن الرفعة فيه الاتفاق وقال
الاذرعي انه الصحيح انتهى وهو المعتمد وان نسب للشيخين الجزم بخلافه [illegible]
اخذا من كلامهما في المحرر والمنهاج وفي الروضة واصلها في السبب الرابع وقال
في السبب الثامن الجزم بعدم الضمان بالنقل الى حرز مثلها من احرز منه وذكر
فيما لو عين المالك حرزا كقوله احفظها في هذا البيت انه لا يضمن بنقلها الى
مثله الا ان تلفت بسبب النقل كانهدام البيت الثاني والسرقة منه وذكر في الانوار
معهما الغصب منه لكن ظاهر كلامهما اعتماد الحاقه بالموت وجمع الوالد رحمه الله
بينهما بحمل كلام الانوار فيما اذا كان سبب الغصب النقل وكلامهما في خلافه
ولو ضم الى تعيين البيت النهي عن النقل فنقل بلا ضرورة فذكرا انه يضمن وان كان
المنقول اليه احرز لتصريح المخالفة بلا حاجة فان نقل لضرورة غارة او حرق او
غلبة لصوص لم يضمن اذا كان المنقول اليه حرز مثلها ولا باس بكونه دون الاول اذا
لم يجد احرز منه ولو ترك النقل في هذه الحالة ضمن وان حدثت ضرورة فلا [illegible]
بالنقل لا يضاح وحيث منعنا النقل الا لضرورة فاختلفا فيها صدق المودع [illegible]
ان عرفت والا طولب ببينة فان لم تكن صدق المالك بيمينه هذا كله ان لم يكن ثم [illegible]
فان نهاه عنه ولو مع الخوف فلا وجوب ولا ضمان بتركه ولا اثر لنهي نحو ولي **ومنها**
ان لا يدفع متلفاتها التي يتمكن من دفعها على العادة لانه من اصول حفظها
فعلم انه لو وقع بخزانته حريق فبادر لنقل امتعته فاحترقت الوديعة لم يضمن

ووجهه

وجهه ابن الرفعة بانه مامور بالبداءة بنفسه ونظر الاذرعي فيما لو امكنه
[illegible] دفعه اي من غير مشقة لا تحتمل لمثله عادة كما هو واضح او كانت فوق
[illegible] حنج ماله الذي يحتمها والضمان في الاولى متجه وفي الثانية يحتمل ان
[illegible] التنحية ولو تعددت الودايع لم يضمن ما اخره منها ما لم يكن الذي اخره
[illegible] يسهل عادة الابتداء به او جمعه مع ما اخذه منها **فلو اودعه دابة فترك**
علفها باسكان اللام او سقيها مدة يموت مثلها فيها جوعا او عطشا ولم ينهه **ضمنها**
ان تلفت ونقص ارشها ان نقصت فان ماتت قبل مضي تلك المدة لم يضمنها ما لم يكن
بها جوع او عطش سابق وعلمه فيضمن حينئذ جميعها كما اقتضاه كلام الروضة وطلبها
وهو المعتمد وان جزم ابن المقري كصاحب الانوار بضمانه بالقسط ويؤيد الاول
ما لو جوع انسانا وبه جوع سابق ومنعه الطعام مع علمه بالحال فمات فانه يضمن
الجميع ويختلف المدة باختلاف الحيوانات والمرجع الى اهل الخبرة بها ونقل الاذرعي
عن بعض الاصحاب انه لو راى امين كوديع وراع ماكولا تحت يده وقع في مهلكة فذبحه
جاز وان تركه حتى مات لم يضمنه ثم قال وفي عدم الضمان اذا امكنه ذلك بلا كلفة
نظر واستشهد غيره للضمان بقول الانوار وتبعه الغزي لو اودعه برا مثلا فوقع
فيه السوس لزمه الدفع عنه فان تعذر باعه باذن الحاكم فان لم يجده تولى بيعه
واشهد **فان نهاه** المالك **عنه فلا** ضمان عليه **على الصحيح** وان اثم كما لو اذن له في الاتلاف
والثاني يضمن اذ لا حكم لنهيه عما اوجبه الشرع ولا اثر لنهي نحو ولي كما قاله الاذرعي
وتبعه الزركشي نعم تقييده ذلك بعلم الوديع بالحال المحوج لعلى استقرار الضمان عليه
والا فلا فرق بين العلم والجهل في اصل الضمان ويجب عليه ان ياتي الحاكم ليجبر مالكها ان
حضر او لياذن له في الانفاق ليرجع عليه اذا غاب ولو [illegible] عن علفها لعلة كتخمة بها لزم
الامتثال فان علفها مع بقا العلة ضمن اي وان لم يعلم بعلتها فيما يظهر خلافا لبعض المتاخرين
والاوجه انه لا يحتاج في اذنه الى تقدير علفها بل يحمل على العرف اللائق بها **فان اعطاه**
المالك علفا بفتح اللام اسم للماكول ولم ينهه **علفها منه والا** بان لم يعطه ذلك **فيراجعه**
او وكيله ليردها او يعلفها **فان فقدا فالحاكم** يراجعه ليوجرها او يعلفها من اجرتها
فان عجز اقترض على المالك حيث لا مال له او باع بعضها او كلها بالمصلحة والذي يعلفه على
المالك هو الذي يحفظها من التعييب لا الذي يسمنها ولو كانت سمينة عند الايداع
فالاوجه انه يجب عليه علفها بما يحفظ نقصها عن عيب ينقص قيمتها ولو فقد الحاكم
انفق بنفسه ثم ان اراد الرجوع اشهد على ذلك فان لم يفعل فلا رجوع في اوجه الوجهين
كنظيره في هرب الجمال نعم لو كانت راعية فالظاهر وجوب تسريحها مع ثقة فلو
انفق عليها لم يرجع اي ان لم يتعذر عليه من يسرحها معه والا فيرجع وعن ابي اسحاق
انه يجوز له نحو البيع او الايجار او الاقتراض كالحاكم و[illegible] رجحه عند تعذر الانفاق
عليها مطلقا الا بذلك ويؤيده ما تقرر عن الانوار وهل يضمن بخلا مستودعها لم يامره
بسقيها فتركه كالحيوان او لا وجهان اصحهما نعم كالصوف ونحوه خلافا للاذرعي نعم
محل الوجهين كما قاله فيما لا تشرب بعروقها وفيما اذا لم ينهه عن سقيها **ولو بعثها**
اي [illegible] **مع من يسقيها** او يعلفها وهو ثقة حيث يجوز له [illegible] اجها لذلك **لم يضمنها**

في الاصح وان لاق به مباشرته بنفسه لانه العادة وهي استنابة لا ايداع والثاني يضمن
لاخراجها من حرزها على يد من لم يأتمنه المالك ولو اخرجها في زمن الخوف
ثمة ضمن قطعا وعلى المودع بفتح الدال تعريض ثياب الصوف ونحوها
ونحوها وغيرهما للريح وان لم يأمره المالك به فيخرجها حتى من صندوق مقفل
ففتحه لنشرها والاوجه انه ان اعطاه مفتاحه لزمه الفتح والا جاز له كيلا يفسدها
الدود وكذا عليه لبسها بنفسه ان لاق به عند حاجتها بان تعين طريقا لدفع
الدود بسبب عبق ريح الادمي بها نعم ان لم يليق به لبسها البسها من يليق به بهذا
القصد قدر الحاجة مع ملاحظته كما قاله الاذرعي فان ترك ذلك ضمن ما لم ينهه نعم
لو كان ممن لا يجوز له لبسه كثوب حرير ولم يجد من يلبسه ممن يجوز له لبسه او وجده
ولم يرض الا باجرة فالاوجه الجواز بل الوجوب ولو كانت الثياب كثيرة بحيث يحتاج
لبسها الى مضي زمن يقابل باجرة فالاقرب انه يرفع الامر الى الحاكم ليفرض له اجرة
في مقابلة لبسها اذ لا يلزمه ان يبذل منفعته مجانا كالحرز وافهم قوله كيلا الخ
اجرة وجوب ركوب دابة او تسييرها خوفا عليها من الزمانة لطول وقوفها وهو كذلك
كما قاله الاذرعي وجعله الزركشي مثالا وان الضابط خوف الفساد ولو تركها لكونها
بنحو صندوق فلم يعلم بها او لم يعطه مفتاحه لم يضمنها ولو ترك الوديع شيئا مما
لزمه لجهله بوجوبه عليه وعذر لنحو بعده عن العلماء ففي تضمينه وقفة لكنه مقتضى
اطلاقهم ومنها ان يعدل عن الحفظ المامور به من المودع وتلفت بسبب العدول
المقتضي به فيضمن لحصول التلف من جهة مخالفته وتقصيره فلو قال لا ترقد على
الصندوق بضم اوله فرقد عليه وانكسر بثقله وتلف ما فيه ضمن لذلك
وان تلف بغيره الى العد ولو ... والثقل كان سرق وهو في بيت محرز من اي جانب كان
او بصحراء من راس الصندوق فلا يضمن على الصحيح لانه زاد خيرا ولم يات التلف
عدل اليه ونحو الرقود وقفل القفلين زيادة في الحفظ ولا نظر لتوهم كونه اغرى اللص
عليها الذي علل به الثاني الضمان بذلك اما اذا سرق من جانب صندوق بنحو صحراء
فيضمن ان سرق من جانب لو لم يرقد فوقه لرقد فيه فبسبب التلف ح لفعله بخلاف ما لو سرق
او لا مع نهيه ان سرق من محل مرقده لانه زاد احتياطا ولم يحصل التلف بفعله ويضمن
ايضا لو امره بالرقاد امامه فرقد خلفه فسرق من امامه وكذا لو قال لا تقفل عليه فاقفل
او قفلين بضم القاف فاقفلهما فلا ضمان لما مر والثاني يضمن لاغرائه السارق به
ومحل الخلاف في بلد لم يجر عادة ثم بذلك كما قاله صاحب المعين والا فلا ضمان جزما
ولو قال له اربط بكسر الباء اشهر من ضمها الدراهم في كمك فامسكها في يده فتلفت
فالمذهب انها اي الشان ان ضاعت بنوم ونسيان الواو فيه بمعنى او ضمن
لحصول التلف من جهة المخالفة اذ لو ربطت لم تضع بهذا السبب او تلفت باخذ غاصب
فلا ضمان لان اليد امنع له من الربط نعم ان نهاه عن اخذها بيده ضمن مطلقا والطريق
الثاني اطلاق قولين والطريق الثالث ان اقتصر على الامساك ضمن وان امسك بعد الربط
فلا وعلى الاول لا بد من ... ربطها في كمه امساكها بيده بل ان كان الربط من خارج الكم
فاخذها القاطع ضمن لان فيه اظهارا وتنبيها للقاطع واغراء عليها لسهولة قطعه
ها

... لا ان استرسلت بانحلال العقدة وضاعت وقد احتاط في الربط فلا
... انحلت بقيت الوديعة في الكم او كان الربط من داخله فبالعكس فيضمنها
... تناثرها بالانحلال لا ان اخذها القاطع لعدم تنبيهه ولا يشكل بكون
مطلق الربط فاذا اتى به لم ينظر لجهات التلف كما لو قال احفظه في البيت فوضعه
بزاوية منه فانهدم ولو كان بغيرها لسلم لان الربط من فعله وهو محرز من وجه دون وجه
وقوله اربط مطلق لا شمول فيه فاذا احتمل التلف بما اتى به ضمن ولا كذلك الكم واما البيت
ولان الربط للعرف دخل في تخصيصه بالحكم وان شمل لفظه غيره ولا كذلك البيت اذ لا دخل
للعرف في تخصيص بعض زواياه وان فرض اختلافها نادرا وقربا من السارق على ما اقتضاه
اطلاقهم ولو كان عليه قميصان فربطها في التحتاني منهما فيظهر عدم ضمانه سواء ربط داخل
الكم ام خارجه لانتفاء المعنى الذي ذكروه ولو جعلها لو قد قال له اربطها في كمك في جيبه
وهو المعروف بشرط ان يكون مغطى بثوب فوقه كما هو ظاهر او الذي بازاء الحلق وهو
الذي ذكره الجوهري وغيره من ائمة اللغة ويوافقه كلام الاصحاب في ستر العورة في
الصلاة وهو معتاد عند المغاربة او ما يعتاده بعض الناس من جعله عند طوقه فتحة
نازلة كالخريطة بدلا عن الربط في الكم فضاعت من غير نقب فيه لما ياتي لم يضمن
لانه احرز ما لم يكن واسعا غير مزرور وقول البلقيني الكم احرز منه لان الدراهم
قد تسقط منه في النوم ونحوه مردود بان الكم كذلك وبان هذا لا ياتي في واسع غير
مزرور وقد علم انه لا بد من كونه ضيقا او مزرورا وهو حينئذ احرز من الكم بلا شبهة
وبالعكس بان امره بوضعها في الجيب فربطها في الكم يضمن قطعا لما تقرر ان الجيب
بشرطه احرز ولو اعطاه دراهم بالسوق مثلا ولم يبين كيفية الحفظ فربطها
في كمه وامسكها مثلا بيده او جعلها في جيبه المذكور بشرطه لم يضمن لانه احتاط
في الحفظ بخلاف ما لو كان الجيب واسعا غير مزرور او مثقوبا وان جهله كما اطلقه الماوردي
وقيده صاحب الكافي بما اذا كان النقب موجودا حال جعلها فيه فان حدث بعده فلا
وافهم كلام المصنف انه لو اقتصر على الربط من غير امساك كان ضامنا قال في الروضة كاصلها
وقياس ما سبق النظر لكيفية الربط وجهة التلف ولو سقطت من كمه بعد وضعها فيه
بلا ربط ضمنها ان كانت خفيفة لا يشعر بها لتفريطه في الاحراز لا ان كانت ثقيلة
يشعر بها فلا ضمان قاله الماوردي قال الرافعي وقياس هذا طرده في سائر صور
الاسترسال ومحل ذلك ان لم يكن بفعله فلو نفض كمه فسقطت ضمنها ولو سهوا
قاله القاضي ولو وضعها في كور عمامته بغير شد ضمنها كان شدها او ربطها في
التكة فلا وخرج بالسوق ما لو اعطاه دراهم في البيت وقال له احفظها فيه فيلزمه
في ح الحفظ فيه فورا فان اخر بلا عذر ضمن وان لم يحفظها فيه وربطها في كمه او شدها في عضده
مما يلي اضلاعه لانه احرز من البيت وقيده الاذرعي بما اذا حصل التلف في زمن الخروج
لا من جهة المخالفة والا فيضمن وان امسكها بيده لم يضمن ان اخذها غاصب
اليد احرز بالنسبة له ويضمن ان تلفت بغفلة او نوم لتقصيره وان قال له وقد اعطاه
له في السوق مثلا احفظها في البيت فيقبل فليمض اليه حالا ويحرزها فيه عقب
فان تشاغل عن ذلك بلا عذر فتلف ضمن لتفريطه سواء اتلفت في الطريق ام في البيت
اخرج

اكانت خسيسة ام لا كان سوقه او حانوته حرزا مثلها ام لا قال السبكي وينبغي
فيه الى العرف ويختلف باختلاف نفاسة الوديعة وطول التاخير وضدهما [illegible]
يرجع لعادته فالحرت باقامته في السوق الى وقت معلوم لاشتغاله ثم [illegible]
الى ذلك الوقت فلا ضمان والا ضمن قال الاذرعي وهو متجه من جهة العرف
في الشامل وحلية الروياني وغيرهما عن النص من غير مخالفة يرده فانهم قالوا لو قال
وهو في حانوته احملها الى بيتك لزمه ان يقوم في الحال ويحملها اليه فلو تركها في حانوته
ولم يحملها الى البيت مع الامكان ضمن انتهى وهذا هو الاوجه ولا اعتبار بعادته
لانه ورط نفسه بقبولها ولو نام ومعه الوديعة وضاعت فان كانت بحضرة من يحفظ
او في محل حرزها لم يضمن والا ضمن كما دل عليه صريح كلامهم قال الرافعي وفي تعليق
الصورة بما اذا قال احفظها في البيت اشعار بانه لو لم يقل ذلك جاز له ان يخرج بها
مربوطة وينبغي ان يكون الرجوع فيه الى العادة انتهى وهو الاوجه ومنها ان
يضيعها بان يقع في كلامه كغيره بمعنى كان كثيرا كما في هذا الباب اذ انواع الضياع
كثيرة منها ان تقع دابة في مهلكة وهي مع راع او وديع فيترك تخليصها مع تمكنه
بلا كبير مشقة او ذبحها بعد تعذر تخليصها فتموت فيضمنها على ما مر ولا يصدق
في ذبحها لذلك الا ببينة كما في دعواه خوفا الجاه الى ايداع غيره ومنها ان ينام عنها
الا اذا كانت برحله او رفقته حوله اي مستيقظين كما هو ظاهر اذ لا تقصير [illegible] صح
ومنها ضياعها بالنسيان او نحوه كان قعد في طريق ثم قام ونسيها او دفنها [illegible]
ثم نسيه بضعها في غير حرز مثلها بغير اذن مالكها وان قصد اخفاها كما لو هجم
عليه قطاع فالقاها في مضيعة او دونها اخفالها فضاعت والتنظير فيه غير سديد
عليه ولو جاء من يخاف على نفسه او ماله فهرب وتركها اي ولم يمكنه اخذها وهي في
حرز مثلها فلا ضمان لانتفا تقصيره وضابط الحرز هنا كما فصلوه في السرقة
بالنسبة لانواع المال والمحال ذكره في الانوار قال غيره وهو مقتضى كلامهم ويتوجه
عليه ان الدار المغلقة ليلا ولا نائم بها غير حرز هنا ايضا وان كانت ببلد امن [illegible]
لو قال احفظ داري فاجاب فذهب المالك وبابها مفتوح ثم الاخر ضمن بخلاف
المغلقة على التفصيل الاتي ثم فلو سرق الوديعة من حرزها من ساكنه فيه فلا
الضمان مطلقا كما اقتضاه قولهم ثم ليس محرزا بالنسبة للضيف والساكن ولو
ذهب الغاز بها من حرزها في جدار لم يجز لمالكها حفره مجانا لان مالكه لم يتعد بخلاف
ما اذا تعدى نظير ما قالوه في دينار وقع بمحبرة او فصيل ببيت ولم يمكن اخراجه
الا بكسرها او هدمه بكسرها او يهدم بالارش ان لم يتعد مالك الظرف والا فلا ارش
او يدل عليها مع تعيينه محلها سارقا او نحوه او من يصادر المالك لانه اتى
بنقيض ما التزمه من حفظها ومن ثم كان الاوجه بقاؤه في الضمان وان اكره على الدلالة
وعليه يحمل ما اقتضاه كلامهم من ضمانه وعلى عدم القرار عليه حمل الزركشي القول
بانه لا يضمن وفارقه ما دل على صيد بعدم التزام الحفظ ونظير بعض الشراح
في حمل الزركشي المذكور بانه لا يلزم منه ان قرار الضمان على الدال على وجه ولا
قايل به مردود ويمنع لزوم ذلك نظرا لعذره مع عدم مباشرته للتسليم [illegible]

ظلما

[illegible] انه الحفظ وقوله لا قايل به شهادة نفي لا يحيط بها العلم وقضية كلام
[illegible] بمجرد الدلالة ولو تلفت بغيرها وبه صرح جمع لكن المعتمد عدمه
[illegible]هما عدمه ولو قال لا تخبر بها فخالف فان اخذها مخبره او مخبر
[illegible] وان لم يعين موضعها فلا خلافا لما يوهمه كلام العبادي ولو دفع مفتاح
[illegible]كو بيته فدفعه لاجنبي او سكن معه ففتح واخذ المتاع لم يضمنه لانه انما التزم
حفظ المفتاح لا المتاع ومن ثم لو التزمه ضمنه ايضا فلو اكرهه ظالم حتى سلمها
اليه او لغيره فللمالك تضمينه اي الوديع في الاصح لمباشرته للتسليم ولو
مضطرا اذ لا يؤثر ذلك في ضمان المباشرة والثاني ليس له تضمينه للاكراه وكما لو
الظالم بنفسه قهرا من غير دلالة فالضمان عليه فقط جزما والفرق بين ما هنا
وعدم فطر المكره كما مر ان ذاك حق له تعالى ومن باب خطاب التكليف فاثر فيه
الاكراه وهذا حق ادمي ومن باب خطاب الوضع فلم يؤثر فيه شي ثم يرجع الوديع على
الظالم وان علم انه لا يتسلمها لو لم يسلمها اليه فيما يظهر لاستيلائه حقيقة عليها
ويلزم الوديع دفع الظالم بما امكنه فان لم يندفع الا بالحلف جاز وكفر ان كان بالله
وحنث ان كان بالطلاق لانه لم يكرهه عليه بل خيره بينه وبين التسليم بخلاف ما لو
اخذ قطاع مال رجل ولم يتركوه حتى يحلف بالله انه لا يخبر بهم لانهم اكرهوه على الحلف
عينا وذهب الغزالي الى وجوبه بالله تعالى دون الطلاق نعم يتجه كما بحثه الاذرعي
الوجوب اذا كانت حيوانا يريد قتله او قنا يريد الفجور به ومنها ان ينتفع بها بعد
اخذها لا لمنفعته ذلك بان يلبس نحو الثوب او يجلس عليه مثلا او يركب الدابة
او يطالع في الكتاب كما قاله المتولي خيانة لا بمحض نية لا لعذر فيضمن لتعديه
بخلافه لدفع نحو الدود [illegible] وبخلاف نحو الخاتم اذا لبسه الرجل في غير الخنصر فانه
لا يعد استعمالا له نعم يجب تقييده بمن لم يقصد به الاستعمال وبمن لم يعتد اللبس
في غيره كما يفعله كثير من العامة لا ان قصد بلبسه فيها الحفظ فلا يضمن وقضيته
تصديقه في دعواه انه لبسها للحفظ لكن قد يقال فيأتي ما مر فيما اذا اختلفا
في وقوع الخوف تصديق المالك ويفرق بان القصد لا يعلم الا منه بخلاف وقوع
الخوف وغير الخنصر للمرأة كالخنصر والخنثى ملحق بالرجل في اوجه احتمالين اذ
لبسه في غير خنصره لان الاصل عدم الضمان فان امره بوضعه في خنصره
فجعله في بنصره لم يضمن لانه احرز لكونه اغلظ الا ان جعله في اعلاها او في وسطه
كما قاله القاضي ابو الطيب وغيره او انكسر لغلظ البنصر ضمن لان اسفل الخنصر
احفظ من اعلى البنصر ووسطه في غير الاخيرة وللمخالفة في الاخيرة وان قال
اجعله في البنصر فجعله في الخنصر فان كان لا ينتهي الى اصل البنصر فالذي
نقله احرز فلا ضمان والا ضمن وقال الروياني لو قال احفظه في بنصرك فحفظه
في خنصره ضمن لانه اذا امكن لبسه في البنصر كان في الخنصر واسعا انتهى ويوخذ
من تعليله ان ما قاله جري على الغالب فلا ينافي ما قبله ولو قال احفظ هذا في يمينك
فجعله في يساره ضمن وبالعكس لا يضمن لان اليمين احرز لانها تستعمل اكثر
غالبا نقله العجلي قال الاذرعي لكن لو هلك للمخالفة ضمن قال وقضيته ما قاله انه

وله مطالبته على الاول ايضا داخل حبسه [illegible] اليه عنها او اخذها الظالم صح

ناخير بعضهم صح

لو كان اعسر انعكس الحكم وانه لو كان يعمل بهما على السوا كان سوا ولا يبرى ...
ما لو استعملها ظانا كونها ملكه فان ضمانها على الخيانة معلوم من كلام ...
فان لم يستعملها لم يضمنها وقول الاسنوي ظن الملك عذر انما هو ...
الاثم لا للضمان لانه يجب حتى مع الجهل والنسيان **او بان ياخذ**
ليلبسه او الدراهم لينفقها فيضمن المثلي بمثله ان تلف والمتقوم باقصى
قيمه واجرة المثل ان مضت لمثلها اجرة وان لم يلبس وينفق لان العقد ...
لما اقترن بنية التعدي صار كقبض الغاصب وخرج بقوله الدراهم اخذ بعضها
كدرهم فيضمنه فقط ما لم يفض ختما او يكسر قفلا ويضمن الوعا كصندوق ...
في اوجه الوجهين واذا رد الماخوذ لم يزل عنه ضمانه حتى لو تلف الجميع ضمن
درهما او النصف ضمن نصف درهم ولا يضمن الباقي بخلطه به وان لم يتميز بخلاف
رد بدله اذ لم يتميز لانه ملكه فيجري فيه ما لو خلطها بماله ومثل الدراهم بمثالين اولا
لنية الامساك والاخذ وتاثيمها لنية الاخراج **ولو نوى** بعد القبض **الاخذ** اي
قصده قصدا مصمما **ولم ياخذ لم يضمن على الصحيح** لانه لم يحدث فعلا ولا وضع
يده تعد بالكنه ياثم والثاني يضمن كما لو نواه ابتدا ورده الاول بان النية في الابتدا
اقترنت بالفعل كما مر فاثرت ولا كذلك هنا وافهم كلامه انه اذا اخذها يضمنها
من وقت نية الاخذ حتى لو نوى يوم الخميس واخذه يوم الجمعة يضمن المنفعة
والارش من يوم الخميس والمراد بالنية كما قاله الامام تجريد القصد لاخذها
لا ما يخطر بالبال وداعية الدين تدفعه فانه لا اثر له وان تردد الراي ولم يجزم
فالظاهر عندنا انه لا حكم له حتى يجرد قصد العدوان واجرى الخلاف فيما لو
نوى عدم الرد وان طلب المالك لكن ذكر بعضهم انه يضمن هنا قطعا لانه ممسك
لنفسه **ولو خلطها** عمدا او سهوا كما بحثه الاذرعي **بماله** او مال غيره ولو اجود
ولم تتميز بان عسر تمييزها كبر بشعير كما بحثه الزركشي **ضمن** ضمان المغصوب
لان المودع لم يرض بذلك اما لو تميزت بنحو سكة فلا يضمنها الا ان نقصت بالخلط
فيضمن النقص **ولو خلط دراهم كيسين للمودع** ولم تتميز وقد اودعهما غير
مختومين **ضمن** تلك الدراهم بما مر **في الاصح** لتعديه والثاني لا لان كلا للمالك واحد
اما لو كانا مختومين او احدهما فيضمن بالفض وان لم تخلط كفتح الصندوق المقفل
بخلاف حل خيط يشد به راس الكيس او رزمة القماش لانه للقصد هنا منع
الانتشار لا كتمه عنه **ومتى صارت مضمونة بانتفاع وغيره ثم ترك**
الخيانة لم يبرا كما لو جحدها ثم اقر بها ويلزمه ردها فورا بخلاف مرتهن او
وكيل تعدى وكان الفرق بما مر من ارتفاع اصل الوديعة بالخيانة بخلاف غيره
فان احدث له المالك الرشيد قبل ان يردها له استيمانا او اذنا في حفظها
او ابرا او ابدا عا **برى** الوديع من ضمانها **في الاصح** لانه اسقط حقه والثاني لا
حتى يردها اليه اولا وكقوله لحبر على اليد ما اخذت حتى تؤديه وخرج باحدث
قوله له قبل الخيانة ان خنت ثم تركت عدت امينا لم يبرا به قطعا كما نقلاه عن المتولي
واقراه لانه اسقاط ما لم يجب وتعليق للوديعة وكذا لو ابراه خوولي ووكيل

الاذرعي

...ي ... نوا تلفها فاثبت له استيمانا او نحوه في البدل لم يبرا **ومتى طلبها**
... التصرف ولو سكران فيما يظهر الحاقا له بالمكلف **لزمه الرد** فورا
... خبر وان سلمها له باستيمانا دالقبول قوله في الرد نعم لو كان المودع حاكما
... عليه ان يشهد له بالبراة لعدم قبول قوله بعد عزله كما قاله الاصطخري
في ادب القضا قال الزركشي ويجي مثله فيما لو كان المودع غايبا عن غيره بولاية او وصية
وليس المراد بالرد حقيقة بل التمكين من الاخذ **بان يخلي بينه وبينها** ومونة الرد
على المالك اما مالك حجر عليه لنحو سفه او فلس فلا يرد الا لوليه والاضمن كالرد لاحد
شريكين اودعاه فان ابى الاخذ حصته رفعه لقاضي يقسمها له انا القسم
ولو اودعه معروف باللصوصية وغلب على الظن انها لغيره ثم طالبه لزمه الرد فيما
يظهر لظاهر اليد ولو اعطى غيره نحو خاتم امارة لقضا حاجة وامره برده بعد
قضايها فتركه بعد ذلك في حرز مثله فضاع لم يضمنه لما تقرر انه لا يلزمه سوى
التخلية **فان اخر** التخلية بعد الطلب **بلا عذر ضمن** لتعديه بخلافه لعذر كطهر
وصلاة واكل دخل وقتها وهو بغير مجلسه وملازمة غريم ولو طال زمن العذر
كنذر اعتكاف شهر متتابع واحرام بطول زمنه فالاوجه انه يلزمه توكيل امين
يردها ان وجده والا بعث للحاكم ليردها فان ترك احد هذين مع القدرة عليه
ضمن وقوله اعطها لاحد وكلايي وطلبها احدهم فاخرها ليد فعها للاخر فقضى الضمان
كان قال اعط من شئت منهم لم يعص بالتاخير ولم يضمن في احد وجهين رجحه الاذرعي
وان ادعى الوديع **تلفها ولم يذكر سببا له او ذكر** سببا **خفيا كسرقة** وغصب نعم
يظهر حمله كما افاده الاذرعي على ما اذا ادعى وقوعه في خلوة والا طولب ببينة عليه
صدق بيمينه اجماعا ولا يلزمه بيان السبب نعم يلزمه ان يحلف له انها تلفت بغير تفريط
منه ولو نكل عن اليمين على السبب الخفي حلف المالك انه لا يعلمه وغرمه البدل
ويحمل اطلاقه دعوى السرقة ما لو طلبها المالك فقال له اردها ولم يخبره بالسرقة
ثم طالبه فاخبره وهو الاوجه وفصل العبادي فقال ان كان يرجو وجودها
فلا ضمان والا بان يئس منها ضمن ونقله الزركشي عنه واقره **وان ذكر سببا ظاهرا**
كحريق وموت ادعى وقوعه بخصوص جمع كما حمل بعضهم ذلك بحثا والاصدق بيمينه عليه
فان عرف الحريق وعمومه ولم يحتمل سلامة الوديعة كما قاله ابن المقري **صدق**
بلا يمين لاغنا ظاهر الحال عنها نعم ان اتهم بان احتمل سلامتها حلف وجوبا **وان عرف**
دون عمومه واحتمل سلامتها **صدق بيمينه** لاحتمال ما ادعاه **وان جهل**
طولب ببينة على وقوعه **ثم يحلف على التلف به** لاحتمال سلامتها وانما لم يكلف
على التلف بينة لكونه مما يخفى فان نكل حلف المالك على نفي علمه بالتلف **وان ادعى**
الرد على من ائتمنه لم يضمن الوديعة بتفريط او جحد **ردها على من ائتمنه** وهو اهل للقبض حالة
الرد مالكا كان او وليه او وكيله او قيما او حاكما **صدق بيمينه** لرضاه بامانته فلم
يحتج للاشهاد عليه ويوافقه افتا ابن الصلاح بتصديق جاب ادعى تسليم ما جباه
لمستاجره على الجباية كوكيل ادعى تسليم الثمن لموكله او ادعى الوديع الرد **على غيره**
اي من ائتمنه **كوارثه او ادعى وارث المودع الرد** منه **على المالك** بنفسه او

أودع الوديع عند سفره أمينا لم يعينه المالك فادعى الأمين الرد على المالك
كل ممن ذكر ببينة كما لو ادعى من ألقت الريح ثوبا بالخدارة وملتقط الرد
الأصل عدم الرد ولم يأمنه أما لو ادعى وارث الوديع أن مورثه رد
أو أنها تلفت في يد مورثه أو بيده قبل التمكن من الرد من غير تفريط
كما مر لأن الأصل عدم حصولها في يد الوارث وعدم تعديهما وأنهم
تصديق الأمين في الأخيرة في ردها على الوديع وهو كذلك لأنه ائتمنه بناء على أن
للوديع أخذها منه بعد عوده من السفر كما مر وجحودها بعد طلب المالك لها
مضمن بأن قال لم تودعني فيمتنع قبول دعواه الرد والتلف قبل ذلك للتناقض
لا البينة بأحدهما لاحتمال نسيانه وقضيته عدم قبول دعواه النسيان في
الأول وقد يوجه بأن التناقض من متكلم واحد أقبح فغلظ فيه أكثر بخلاف
قوله لا وديعة لك عندي يقبل منه الكل لعدم التناقض وسواء ادعى غلطا أو
نسيانا لم يصدقه فيه المالك أم لا لأنه خيانة نعم لو طلبها منه بحضرة ظالم
وخاف عليها منه فجحدها دفعا له فلا ضمان لإحسانه بالجحد وخرج بطلب
المالك ابتداء جحودها بغيره ولو بحضرته أو أجاب قول المالك لي عندك وديعة بلا وديعة
لأحد عندي لأن إخفاءها أبلغ في حفظها ولو أنكر أصل الإيداع الثابت بنحو بينة
حبس والظاهر كما قاله الزركشي الاكتفاء في جوابه بلا يستحق علي شيئا لتضمنه دعوى
تلفها أو ردها وما ذكر من التفصيل في التلف والرد يجري في كل أمين إلا المرتهن
والمكتري فلا يقبل قولهما في الرد وسيعلم مما يأتي في الدعاوى أن نحو الغاصب حيث
يصدق في دعوى التلف أي بيمينه لا يخلد حبسه ثم يغرم البدل وأفتى ابن عبد السلام
فيمن عنده وديعة أيس من مالكها بعد البحث التام بأنه يصرفها في أهم المصالح إن عرف
والإسال عارفا ويقدم الأحوج ولا يبني بها مسجدا قال الأذرعي وكلام غيره يقتضي
أنه يدفعها للقاضي الأمين ولعله إنما قال ذلك لفساد الزمان قال كالجواهر وينبغي
يعرفها كاللقطة فلعل صاحبها نسيها فإن لم يظهر صرفها فيما ذكر انتهى وينبغي أن
يلحق بها فيما تقرر لقطة الحرم والحاصل أن هذا مال ضائع فمتى لم ييأس من
مالكه أمسكه له أبدا مع التعريف أو أعطاه للقاضي فيحفظه له كذلك ومتى أيس
أي بأن يبعد عادة وجوده فيما يظهر صار من جملة أموال بيت المال كما مر في إحياء
الموات فيصرفه في مصارفه من هو تحت يده ولو لبناء مسجد وقوله ولا يبني
بها مسجدا لعله باعتبار الأفضل وإن غيره أهم منه والأوجه صرحوا في مال
لا وارث له بأن له بناءه أو من فقد للإمام ما لم يكن جائرا فيما يظهر ولو تنازع
اثنان في وديعة وادعى كل أنها ملكه فصدق الوديع أحدهما بعينه فللآخر
تحليفه فإن حلف سقطت دعوى الآخر وإن نكل حلف الآخر وغرم له الوديع
القيمة وإن صدقهما فاليد لهما والخصومة بينهما وإن قال هي لأحدكما وأنسيته
وكذباه في النسيان ضمن كالغاصب والغاصب لو قال هذا لأحدكما وأنسيته
وكذباه في النسيان فحلف لأحدهما على البت أنه لم يغصبه تعين المغصوب
للآخر بلا يمين ولو ادعى الوارث علم الوديع بموت المالك وطلبهما منه

علي

...ه فإن نكل حلف الوارث وأخذها وإن قال الوديع حبستهما عندي
... حتى تلفا لكما أو لا فهو متعد ضامن ولو أودعه ورقة مكتوبة بإقرار
... بتقصيره ضمن قيمتها مكتوبة وأجرة الكتابة أي وجوب قيمتها
... ودعوى كون ذلك ممنوعا ونفي الأذرعي أن يكون له وجه مردودة
إذ وجهه واضح كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى وهو أن الكاغد قبل كتابته
تكثر فيه الرغبة للانتفاع بالكتابة فقيمته مرتفعة وبعد كتابته يصير لا قيمة
له أو قيمته تافهة فلو لم تلزمه مع قيمته مكتوبا أجرة كتابة الشهود لأجحفنا
بمالكه ولهذا المعنى لو أتلف ما بمفازة ثم ظفر به مالكه بمكان لا قيمة للماء فيه لزمه
قيمته لا مثله وإنما لزمت قيمة الثوب مطرزا دون أجرة التطريز لعدم الإجحاف
بالمالك لأن قيمة الثوب تزيد بتطريزه بل كثيرا ما تجاوز الزيادة قيمة ما طرز
به ومن نظائر مسألتنا ما لو أعار أرضا للدفن فحفر فيها المستعير ثم رجع
المعير قبل الدفن فمؤنة الحفر عليه لولي الميت وما لو وطئ زوجته أو نقض وضوءها
باللمس فإنه يلزمه ثمن ماء الغسل والوضوء وما لو حمي الوطيس ليخبز فيه فجاء
آخر وبرده فإنه يلزمه أجرة ما يخبز فيه

كتاب قسم الفيء والغنيمة

القسم بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة وبكسرها النصيب وبفتحهما اليمين
الحلف والفيء مصدر فاء يفيء إذا رجع سمي به المال الآتي لرجوعه إلينا من استعمال
المصدر في اسم الفاعل لأنه راجع أو اسم المفعول لأنه مردود وسمي بذلك لأن
الله تعالى خلق الدنيا وما فيها للمؤمنين للاستعانة على طاعته فمن خالفه فقد
عصاه وسبيله الرد إلى من يطيعه والغنيمة فعيلة بمعنى مفعولة بمعنى مفعول
من الغنم أي الربح والمشهور تغايرهما كما دل عليه العطف وقيل اسم الفيء
يشملهما لأنها راجعة إلينا ولا عكس فهي أخص وقيل هما كالفقير والمسكين
ولم تحل لغيرنا بل كانت تأتيهم نار من السماء تحرق ما جمعوه وكانت في صدر الإسلام
له صلى الله عليه وسلم خاصة لأن النصرة ليست إلا به وحده ثم نسخ ذلك واستقر
الأمر على ما يأتي وذكر هذا الباب كما صنع المصنف هنا أنسب من ذكره بعد السير
لأنه قد علم أن ما تحت أيدي الكفار من الأموال ليس لهم بطريق الحقيقة فهو كوديع
تحت يده ما لغيره سبيله رده إليه ولهذا ذكرها عقب الوديعة لمناسبته لها لا
يقال بل هم كالغاصب فيكون الأنسب ذكره عقب الغصب لأن التشبيه بالغاصب وإن
صح من وجه لكن فيه تكلف وإنما الأظهر التشبيه بالوديع من حيث إنه مع جواز
تصرفهم فيه مستحق الرد لغيرهم والأصل في الباب قوله تعالى ما أفاء الله على
رسوله وقوله تعالى واعلموا أنما غنمتم من شيء وفي خبر عبد القيس وقد فسر
لهم صلى الله عليه وسلم الإيمان وأن تعطوا من المغنم الخمس متفق عليه الفيء
مال ذكر لأنه الأغلب وإن قيل حذف اللام أولى لئلا يتوهم الاختصاص حصل لنا
من كفار وخرج به نحو صيد دارهم الذي لم يستولوا عليه فإنه مباح فيملكه آخذه
... ضنا بلا قتال وإيجاف أي إسراع لنحو خيل وركاب أي إبل وبلا مؤنة
أيضا وقع كما هو ظاهر كجزية وخراج ضرب على حكمها كذا أفاده بعض الشارحين

والوجه عدم الفرق بينه وبين غيره مما هو في حكم الاجرة حتى لا يسد [illegible]
ويوخذ من مال من لا جزية عليه لانه وان كان اجرة فحد الفي صادق [illegible]
دخل دارنا فاخذه مسلم وضالة حربي ببلادنا بخلاف كامل دخل [illegible]
مسلم لان اخذه يحتاج لمونة اي غالبا والواو في كلامه على بابها لا بمعنى [illegible]
فيما في حيز النفي انتفا جميعه لا مجموعه كما اشاروا اليه في تفسير ولا الضالين وباب
قبيل التنويع بضم ماله تعلق بذلك وانما يظهر كونها بمعنى او في جانب الاثبات
في حد الغنيمة واما في جانب النفي في حد الفي فهي على بابها والمراد انتفا كل واحد
على انفراده **وعشر تجارة** يعني ما اخذ من اهلها ساوى العشر ام لا **وما**
جلوا اي هربوا **عنه خوفا** ولو من غيرنا فيما يظهر كما بحثه الاذرعي ومن ثم تقييد
بعض الشراح بالمسلمين اخذا من عبارة الشرح والروضة ودخل في الخوف ما جلوا
عنه لنحو ضر اصابهم اتفقوا من شموله نحوهم من غيرنا نعم هو جري على الغالب
بدليل انهم لو فرض تركهم مالا لنحو عجز دوابهم عن حمله كان فيا ايضا كما هو ظاهر
وما جلوا عنه بعد تقابل الجيشين غنيمة لكنه لما حصل التقابل صار بمنزلة الحاصل
القتال فلا يرد على كلامه **ومال** واختصاص **مرتد قتل او مات** على الردة **ومال ذمي**
او معاهد او مومن **مات بلا وارث** مستغرق بان لم يترك وارثا اصلا او ترك
وارثا غير حائز لجميع ماله في الاولى وما فضل عن وارثه في الثانية لبيت المال كما بينه
السبكي ولا اعتراض على الحد بسبب شموله لما اهداه الكافر لنا في غير حرب فانه ليس
بفي ولا غنيمة مع صدق تعريف الفي عليه ولما اخذ بسرقة من دار الحرب مع انه
غنيمة مخمسة وكذا ما اهدوه والحرب قائمة لان قرينة نفي القتال والايجاف
تدل على ان الكلام في حصول بغير عقد ونحوه وهذا حاصل بعقد ونحوه اذ
الحكم عليه بانه ليس بفي ولا غنيمة ولحما انه لا يرد على حد الفي وكان
السارق لما خاطر كان في معنى المقاتل على انه سيذكر حكمه في السير كالملتقط
الاظهر ان رادا من السارق ولولا ذكره ثم ما يفيد انه غنيمة لان فيه مخاطرة اذ
اذ قد يتهونه بانه سرقهما على ان الاذرعي بحث ان اخذ مالهم بدارنا بلا امان كاخذه
في دارهم ويوجه بان فيه مخاطرة ايضا بخلاف اخذ الضالة السابق ولان الحرب
لما نشغابيه في معنى القتال **فيخمس** جميع الفي خمسة اسهم متساوية خلافا للائمة
الثلاثة في قولهم يصرف جميعه لمصالح المسلمين لنا القياس على الغنيمة المخمسة
بالنص بجامع ان كلا راجع الينا من الكفار واختلاف السبب بالقتال وعدمه غير
موثر **وخمسه لخمسة** متساوية **احدها مصالح المسلمين كالثغور** وهي
محال الخوف من اطراف بلادنا فتشحن بالعدة والعدد **والقضاة** اي قضاة
البلاد لا العسكر وهم الذين يحكمون لاهل الفي في مغزاهم فيرزقون من الاخماس
الاربعة لا من خمس الخمس كائمتهم ومؤذنيهم كما قاله الماوردي **والعلما** يعني
المشتغلين بعلوم الشرع وآلاتها ولو مبتدئين ولو اغنيا كما قاله الزركشي نقلا
عن الغزالي والائمة والمؤذنين وسائر من يشتغل عن نحو كسبه بمصالح المسلمين
لعموم نفعهم والحق بهم العاجز ولو عن الكسب لا مع الغنا كما قاله الغزالي ودخل

[illegible] الاب ثم معتبرا سعة المال وضيقه وهذا السهم كان له صلى الله عليه وسلم ينفق
[illegible] عياله ويدخر منه مونة سنة ويصرف الباقي في المصالح كما قاله
[illegible] او كان له الاربعة الاخماس الاتية فجملة ما كان ياخذه صلى الله
[illegible] احد وعشرين من خمسة وعشرين قال الروياني وكان يصرف العشرين
[illegible] قيل وجوبا وقيل ندبا وقال الغزالي بل كان الفي كله له في حياته وانما
خمس بعد موته صلى الله عليه وسلم وقال الماوردي وغيره كان له في اول حياته
ثم نسخ في اخرها ويويد الاول الخبر الصحيح ما لي مما افا الله عليكم الا الخمس
والخمس مردود عليكم ولم يرد عليهم الا بعد وفاته صلى الله عليه وسلم ولو منع
السلطان المستحقين حقوقهم من بيت المال فالقياس كما قاله الغزالي في الاحيا
جواز اخذه ما يعطاه لان المال ليس مشتركا بين المسلمين ومن ثم من مات
وله فيه حق لا يستحقه وارثه وخالفه في ذلك ابن عبد السلام فمنع الظفر في الاموال
العامة لاهل الاسلام كمال المجانين والايتام ولا سيما في الاول ما افتى به المصنف
ان من غصب اموالا لاشخاص وخلطها ثم فرقها عليهم بقدر حقوقهم جاز لكل
اخذ قدر حقه او على بعضهم لزم من وصل اليه شي قسمته عليهم وعلى الباقين
بنسبة اموالهم لان الاعيان [illegible] الاموال يحتاط لها ما لا يحتاط لمجرد تعلق الحقوق
يقدم الاهم فالاهم وجوبا واهمها سد الثغور **والثاني بنو هاشم وبنو**
المطلب لانه صلى الله عليه وسلم وضع سهم ذوي القربى الذي في الاية فيهم دون بني
اخيهما شقيقهما عبد شمس ونوفل مجيبا عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم نحن وبنو
المطلب شي واحد وشبك بين اصابعه رواه البخاري اي لم يفارقوا بني هاشم في
نصرته صلى الله عليه وسلم جاهلية ولا اسلاما والعبرة بالانتساب للابا دون
الامهات لانه صلى الله عليه وسلم لم يعط الزبير وعثمان شيا مع ان امهما
هاشميتان ولا يرد عليه ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم انتساب اولاد بناته
له في الكفاءة وغيرها كابن بنته رقية من عثمان وامامة بنت بنته زينب من ابي
العاص لان هذين ماتا صغيرين فلا فائدة لذكرهما وانما اعقب اولاد فاطمة
من علي رضي الله عنه وهم هاشميون ابا والكلام في الاعطا من الفي واما اصل شرف
النسبة اليه صلى الله عليه وسلم والسيادة فظاهر انه يعم اولاد البنات ايضا
نظير ما مر في الاله انهم هنا من ذكر وفي مقام الدعا كل مومن تقي كما في خبر ضعيف **يشترك**
فيه الغني والفقير لاطلاق الاية ولاعطائه صلى الله عليه وسلم العباس وكان
غنيا ومحله اذا اتسع المال فان كان يسيرا لا يسد مسدا بالتوزيع قدم الاحوج
فالاحوج **والنساء** لان الزبير كان ياخذ سهم امه صفية عمة رسول الله صلى
الله عليه وسلم **ويفضل الذكر** على الانثى فله سهمان ولها سهم لانه عطية من الله تعالى
تستحق بقرابة الاب بخلاف الوصية ولا ينافي ذلك اخذ الجد مع الاب وابن
الابن مع الابن واستوا مدل بجهتين ومدل بجهة لان التشبيه بالارث من حيث
الجملة لا بالنسبة لكل على انفراده **كالارث** ويوخذ منه انهم لو اعرضوا عن سهمهم
لم يسقط وسياتي ذلك في السير ومن اطلاق الاية استوا صغيرهم وعالمهم وضدهما

ووجوب تعميمهم ولا يقدم حاضر بموضع الفيء على غائب عنه وبحث الاذرعي ا...
كالانثى وانه لا يوقف له شيء لكن مقتضى التشبيه بالارث وقف تمام ...
الاوجه **والثالث اليتامى** للاية وهو اي اليتيم **صغير** لم يبلغ بسن او احتلام ...
لا يتم بعد احتلام حسنه المص وضعفه غيره سوا الذكر والانثى والخنثى ...
كان له جد ولو لم يكن من ذوي المرتزقة وشمل ذلك ولد الزنا واللقيط والمنفي
نعم لو ظهر لها اب شرعا استرجع المدفوع لها فيما يظهر اما فاقد الام فيقال له منقطع
ويتيم البهائم فاقد امه والطيور فاقدهما **ويشترط** سلامة **فقره** او مسكنته **على**
المشهور لان لفظ اليتيم يشعر بالحاجة وفائدة ذكرهم هنا مع شمول المساكين لهم
عدم حرمانهم وافرادهم بخمس كامل والثاني لا يشترط وقال القاضي انه مذهب ا...
والا لما كان لذكره فائدة لدخوله في الفقراء ويرد بما مر ولا بد من ثبوت كل من الاسلام
واليتم والفقر وكونه هاشميا او مطلبيا بالبينة واعتبر جمع في الاخيرين الاستفاضة
في نسبته معهما ويوجه بان هذا النسب اشرف الانساب ويغلب ظهوره في اهله
لتوفر الدواعي على اظهار اجلالهم فاحتيط له دون غيره لذلك ولسهولة وجود
الاستفاضة فيه غالبا والاوجه الحاق اهل الخمس الاول بمن يليهم في اشتراط البينة
لسهولة الاطلاع على حالهم غالبا **والرابع والخامس المساكين وابن السبيل**
ولو بقولهم من غير يمين وان اتهموا نعم الاوجه في مدعي تلف مال له عرف او عيال
تكليفه بينة نظير ما ياتي وذلك للاية وسياتي بيانهما فتشمل الفقراء ولهم ...
مال ثان وهو الكفارة وثالث وهو الزكاة ولا بد في الجميع كل من الاسلام ولو ابن
سبيل ولو اجتمع وصفان في واحد اعطي باحدهما الا الغزو مع نحو القرابة
نعم من اجتمع فيه يتم ومسكنة اعطي باليتم فقط لانه وصف لازم والمسكنة منفكة
كذا قاله الماوردي وجزم به غيره قال الاذرعي وهو فرع ساقط لان اليتيم لا بد
من فقر او مسكنة وتسليمه فارق اخذ غاز هاشمي مثلا بهما هنا لان الاخذ
بالغزو لحاجتنا وبالمسكنة لحاجة صاحبها ويجاب عنه بان المراد انه يعطي من
اليتامى لا من سهم المساكين **ويعم** الامام او نائبه **الاصناف الاربعة** وجميع احاد
المتاخرة بالعطاء وجوبا لظاهر الاية نعم يجوز التفاوت بين احاد الصنف غير
ذوي القربى لاتحاد القرابة وتفاوت الحاجة المعتبرة في غيرهم لا بين الاصناف
ولو قل الحاصل بحيث لو عم لم يسد مسدا خص به الاحوج للضرورة **وقيل يخص**
بالحاصل في كل ناحية من فيها منهم كالزكاة ويرده ان النقل لاقليم لا شيء فيه
فيه ما لا يفي بساكنيه اذا وزع عليهم نقل بما يحتاج اليه في التسوية بين المنقول
اليهم وغيرهم انما هو لموافقة الاية المقتضية لوجوب تعميم جميعهم في جميع الاقاليم
ويفرق بينه وبين الزكاة بان التشوف لها في محلها فقط لان الغالب انه لا يعدم ثم الا الا...
بخلاف الفيء لان المفرق له الامام او نائبه وهو له منعه نظيره بتشوف كل من في حكمه
لوصول شيء من الفيء اليه مع انه لا مشقة عليه في النقل فاندفع ما للسبكي هنا ومن
فقد من الاصناف الاربعة صرف نصيبه للباقين منهم **واما الاخماس الاربعة**
التي كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم مضمومة الى خمس الخمس **فالاظهر** ...

وقضاتهم

حصر قرابتهم ومؤنتهم وعيالهم مالم يوجد متبرع **وهم الاجناد المرصدون**
[للجـ]ـهاد لحصول النصرة بهم بعده صلى الله عليه وسلم سموا بذلك لانهم ارصدوا
[انفسهم للذب عن] الدين وطلب الرزق من مال الله تعالى وخرج بهم المتطوعة بالغزو
[فانهم يعـ]ـطون من الزكاة لا الفيء عكس المرتزقة فانه ما لم يعجز سهمهم عن
[كفايتهم] فيعطيهم الامام من سهم سبيل الله **فيضع** كما صرح به الامام وهو ظاهر كلامهم
اي الطيب وان صرح جمع بالوجوب وافهمه كلام الروضة لان القصد الضبط وهو غير
متحتم في ذلك **الامام ديوانا** بكسر الدال اي دفترا اقتداء بعمر رضي الله عنه فانه
اول من وضعه لما كثر المسلمون وهو فارسي معرب وقيل عربي **وينصب** ندبا **لكل قبيلة**
او جماعة عريفا يعرفه باحوالهم ويجمعهم عند الحاجة وروى ابو داود وغيره
خبر العرافة حق ولا بد للناس منها ولكن العرفاء في النار اي لان الغالب عليهم الجور
فينبغي ان يتولوا عليه **ويبحث الامام** وجوبا بنفسه او نائبه **عن حال كل واحد**
من المرتزقة **وعياله** وهم من تلزمه نفقتهم **وما يكفيه فيعطيه** ولو عبيدا كما بينهم من
نفقة وكسوة وسائر مؤنهم مراعيا في ذلك الزمن والرخص والغلاء وعادة المحل والمروءة
وغيرها الا نحو نسب وعلم ليتفرغ للجهاد ويزيد من زاد له عيال ولو حدث وحده رابعة
ويعطي لامهات اولاده وان كثرن كما اقتضاه اطلاقهم خلافا لابن الرفعة هنا لان
حملهن لا اختيار له فيه ولا كذلك الزوجات لا لخصيانهن ولعبيد خدمتهم الذين
يحتاجهم لا لما زاد على حاجته الا ان كان لحاجة الجهاد والاوجه الحاق موطوآته
بملك اليمين بعبيد الخدمة فلا يعطى الا لمن يحتاجهن لعفة او دفع ضرر **ويقدم** ندبا
في اثبات الاسم في الديوان والاعطاء قريشا لخبر فيه موافق وشاهد ولا تقدموها وهم
ولد النضر بن كنانة بن خزيمة وقيل ولد فهر بن مالك بن النضر وعليه اكثر اهل العلم
وقيل غير ذلك سموا بذلك لتقرشهم اي تجمعهم او شدتهم **ويقدم منهم بني هاشم**
لانهم قومه صلى الله عليه وسلم منهم **وبني المطلب** لانه صلى الله عليه وسلم قرنهم بهم كما مر
وما ذكره بعضهم من انه اشار بالواو الى عدم الترتيب بينهم وبين بني هاشم محل نظر اذ
الاوجه خلافه لان كلامه في الاولوية ومعلوم ان تقديم بني هاشم اولى وسلمنا ...
انه يقدم منهم الاقرب فالاقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم **ثم بني عبد شمس** لانه
شقيق هاشم **ثم بني نوفل** لانه اخوه لابيه **ثم بني عبد العزى** لان خديجة منهم
ثم سائر البطون الاقرب فالاقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقدم بعد
بني عبد العزى بني عبد الدار ثم بني زهرة بن كلاب اخوال النبي صلى الله عليه وسلم
ثم بني تيم لان ابا بكر وعائشة منهم وهكذا **ثم** بعد قريش **الانصار** لاثارهم
الحميدة في الاسلام وينبغي كما افاده الشيخ تقديم الاوس منهم لانهم
اخوال النبي والانصار كلهم من الاوس والخزرج **ثم سائر العرب** لشرفهم على غيرهم
وظاهره تقدم الانصار على من عدا قريش وان كان اقرب له صلى الله عليه وسلم
واستوى جميع العرب لكن خالف السرخسي في الاول والماوردي في الثاني **ثم**
العجم معتبرا فيهم النسب كالعرب فان لم يجتمعوا على نسب اعتبر ما يرونه اشرف
فان استوى اثنان هناك فكما ياتي وذلك لان العرب اقرب منهم الى رسول الله صلى الله

عليه وسلم واشرف ومتى استوى اثنان قرباً قدم اسنهما فان استويا سناً اى نسباً
اسلاماً ثم هجرة كذا ذكره الرافعي لكن المعتمد في الروضة انه يقدم بالدين
بالدين ثم بالسن ثم بالهجرة ثم بالشجاعة ثم يتخير الامام ولا يشكل تقديم
السن هنا عكس الراجح في امامة الصلاة لان المدار هنا على ما به الافتخار
وثم على ما يزيد به الخشوع ونحوه والسن ادخل في ذلك من السبق الى البعض
كما ذكره الحبر ونقص الشرف **ولا يثبت** ندباً وقيل وجوباً **في الديوان اعمى ولا زمن**
ولا من لا يصلح للغزو لنحو جهل بالقتال او صفته او جبن عنه لعجزهم وللعلم
المرتزق اما تابعاً له فيثبتون تبعاً له والنظام به نقض كما بحثه الجلال البلقيني **ولو مرض**
بعضهم او جن ورجي زواله ولو بعد مدة طويلة **اعطي** ويبقى اسمه في الديوان لئلا
يرغب الناس عن الجهاد **فان لم يرج فالاظهر انه يعطى** ايضاً لذلك لكن يمحى اسمه
من الديوان والذي يعطاه كفاية مونته اللائقة به الان كما قاله السبكي والثاني لا يعطى
لعدم رجا نفعه اي لا يعطى من اربعة اخماس الفي المعدة للمقاتلة ولكن يعطى من
غيرها ان كان محتاجاً ومحل الخلاف في اعطايه في المستقبل اما الماضي فيعطاه جزماً
كلام ابن الرفعة تفريعاً على المعتمد عدم اشتراط مسكنته وجرى عليه السبكي
ان النص يقتضيه **وكذا** يعطى مون المرتزق ما يليق بذلك الممون وهو **زوجته** وان تعددت
ومستولداته **واولاده** وان سفلوا واصوله الذين تلزمه مونتهم في حياته بشرط
اسلامهم كما بحثه الاذرعي فلا تعطى الزوجة الكافرة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى
لانها عطية مبتدأة ويظهر الباقون فان اسلمت يعطونه فالظاهر اعطاوها لانتفاع
منعه وهو الكفر **اذا مات** ولو لم يرج كونهم من المرتزقة بعده لئلا يعرض الناس عن الجهاد
الى الكسب لاغتنائهم ومما استنبطه السبكي من هذا ان الفقيه او المعيد او المدرس
اذا مات يعطي مونه مما كان ياخذه ما يقوم به ترغيباً في العلم فان فضل شيء صرف لمن
يقوم بالوظيفة ولا ينظر لاحتمال الشرط فيهم لانهم تبع لا يسهم المتصف به مدة
مغتفرة في جنب ما مضى كزمن البطالة والممتنع انما هو تقرير من لا يصلح ابتدا
بظهور الفرق بين المرتزق وغيره وهو ان العلم محبوب للنفوس لا يصد شيء عنه فوكل
الناس فيه الى ميلهم اليه والجهاد مكروه للنفوس فيحتاج الناس في ارصاد انفسهم
عليه الى تالف وان الاعطا من الاموال العامة وهي اموال المصالح اقرب من الخاصة كالاوقاف
فلا يلزم من التوسع في تلك التوسع في هذه لانه مال معين منعقد بتقييد مصلحة
نشر العلم في ذلك المحل فكيف يصرف مع انتفا الشرط وقضية هذا ان ممون العالم يعطون
من المصالح الى ان يستغنوا ولا بعد فيه **فتعطى** المستولدة و**الزوجة حتى تنكح** او تستغني
بكسب او غيره فان لم تنكح فالى الموت وان رغب فيها كما اقتضاه اطلاقهم وان نظر
فيه **والاولاد** ذكوراً او اناثاً **حتى يستقلوا** اي يستغنوا ولو قبل البلوغ بكسب او
نحو وصية او وقف او نكاح للانثى او جهاد للذكر وكذا بقدرته على الكسب اذا بلغ
كما هو ظاهر لانه بالبلوغ صلح للجهاد فاذا تركه مع قدرته على الكسب لم يعط ثم الخيار
في وقت الاعطا الى الامام جنس المعطى نعم لا يفرق الفلوس وان نلحت ولعل اسقاط
بعضهم لكن بسبب لا نفيره وتجيب طالب اثبات اسمه ان ... اهلاً وفي المال سعة

احزاج

نفسه ان استغنى لامع الحاجة لخبر عذر ولا يجوز **قال فضلت** ضبط بالتشديد
وتعين ذلك **الاخماس الاربعة عن حاجات المرتزقة** وقلنا بالاظهر
وزع الفاضل عليهم اي المرتزقة الرجال دون غيرهم كما نقله الامام
على قدر مونتهم لانه حقهم **والاصح انه يجوز** له ان **يصرف بعضه**
اي الفاضل لا كله **في اصلاح الثغور وفي السلاح والكراع** وهو الخيل لانه معونة
لهم والثاني المنع بل يوزع عليهم لاستحقاقهم له كالغنيمة وصححه ابن الرفعة
وصريح كلامه انه لا يدخر من الفي في بيت المال شيئاً ما وجد له مصرفاً ولو نحو رباطات
ومساجد اقتضاها راية وان خاف نازلة وهو ما نقله الامام عن النص تاسياً بابي بكر وعمر
رضي الله تعالى عنهما فان نزلت فعلى اغنيا المسلمين القيام بها ثم نقل عن المحققين ان
له الادخار ولا خلاف في جواز صرفه للمرتزقة عن السنة القابلة وله صرف مال الفي في
غير مرتزقة ونحو بعض المرتزقة اذا رآه مصلحة **هذا حكم منقول الفي فاما عقاره**
بنا وارض **فالمذهب انه** لا يصير وقفاً بنفس الحصول ولذلك نقله البلقيني عن الامام عن
الائمة واعتمده بل الامام مخير بين انه **يجعل وقفاً ويقسم غلته في كل سنة كذلك**
اي على المرتزقة بسبب حاجاتهم لانه انفع لهم او تقسم اعيانه عليهم او يباع ويقسم
ثمنه بينهم وما حملت عليه كلام المصنف ظاهر فهو اوفق الروضة كاصلها واما اخذه على
عمومه فهو وجه وفهم من كلامه انه لا يصير وقفاً بنفس الحصول بل لا بد من انشا
وقفه وهو كذلك والاخماس الاربعة من الخمس الخامس حكمها ما مر بخلاف الخمس
الخامس الذي للمصالح فانه لا يقسم بل يباع او يوقف وهو اولى ويقسم ثمنه او
غلته فيها ومن مات من المرتزقة بعد جمع المال وتمام الحول فنصيبه لوارثه كالدين
او قبل تمامها وبعد جمع المال فقسطه له او عكسه فلا شيء وعلم مما تقرر انه لا شيء
له اذا مات قبل تمامها وقبل الجمع ولو ضاق المال عنهم بان لم يسد بالتوزيع مسداً
بدأ بالاحوج والاوزع عليهم بنسبة ما لكل منهم ويصير الفاضل ديناً لهم ان قلنا
بان مال الفي للمصالح فان قلنا انه للجيش سقط له المال ويردي لكن اطلق في الروضة
ان من عجز بيت المال عن اعطايه يبقى ديناً عليه لا على ناظره **فصل** في الغنيمة وما
يتبعها **الغنيمة مال** هو جري على الغالب فالاختصاص كذلك **حصل** من مالكين له
كفار اصليين حربيين **بقتال وايجاف** لنحو خيل او ابل الا من ذميين فانه لهم
ولا يخمس والو او بمعنى او فلا يرد الماخوذ بقتال الرجالة والسفن فانه غنيمة ولا
ايجاف فيه اما ما اخذوه من مسلم مثلاً فقرا فيجب رده لمالكه كفدا الاسير يرد اليه
كذا اطلقوه والاوجه ان محله ان كان من ماله والا رد لمالكه ويحتمل عدم الرد
لان اعطاه عنه يتضمن تقدير حصوله في ملكه وسياتي في مثل مهرها من زوج طلق قبل
وطي هل يرجع الشطر للزوج او للمصدق فما يتعين مجيئه هنا واما ما حصل من مرتدين
فهي كما مر ومن ذميين يرد اليهم وكذا ممن لم تبلغه الدعوة اصلاً او بالنسبة لنبينا
صلى الله عليه وسلم ان تمسك بدين حق والافهو حربي قاله الاذرعي ولا بد على التعريف
مما هو لعنه عند الالتقا وقبل شهر السلاح وما صالحونا به او اهدوه لنا على القتال
فان القتال لما قرب وصار كالمحقق الموجود صار كانه موجود بطريق القوة المنزلة

منزلة الفعل بخلاف ملتزكوه بسبب حصول حيلنا في دارهم فانه في لانه [illegible]
لم تقوبه شائبة القتال فيه وانما حكمنا بكون البلاد المفتوحة صلحا [illegible]
خروجهم عن المال بالكلية صيرة في حوزتنا لاشائبة لهم فيه بوجه [illegible]
يدهم باقية عليها ولو بغير التوجه الذي كان قبل الصلح فلم يتحقق معنى [illegible]
ومرّ لي تعريف الفي ماله تعلق بذلك **فيقدم منه** اي من اصل المال **السلب** بفتح اللام
للقاتل المسلم ولو بخو قن وصبي وان لم يشرطه وان كان المقتول نحو قريبه وان لم
يقاتل كما اقتضاه اطلاقهم او نحو امرأة او صبي ان قاتلا سواء اعرض عنه ام لا للخبر
المتفق عليه من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه نعم لا يستحق ذلك ذمي و[illegible]
فن لذمي ولو خرج باذن الامام وكذا نحو عين ومخذل **وهو ثياب القتيل التي**
عليه والخف والران وهو خف طويل لا قدم له يلبس للساق **والات الحرب**
كدرع بدال مهملة وهو المسمى بالزردية **وسلاح** لثبوت يده على ذلك وفضة [illegible]
السلاح على الدرع اذ الدرع غير سلاح وهو كذلك وقد يطلق عليه **ومركوب**
ولو بالقوة كان قتل راجلا وعنانه بيده مثلا وظاهر كلامهم هنا انه لا يكون [illegible]
غلامه له حتى وان نزل لحاجة وعليه يفرق بينه وبين ما قاله في الجنيبة بانها تعد
لمركوبه فاكتفي بقادة غيره ولا كذلك هنا لكن الاوجه ان يكون كالجنيبة معه ولو
زاد سلاحه على العادة فقياس ما ياتي في الجنيبة انه لا يعطى الا واحدة انه لا يعطي
الا سلاحا واحدا وهو الاوجه **وسرج ولجام** ومقود ومهمان لثبوت يده
على ذلك حسا **وكذا سوار ومنطقة** وهميان بما فيه وطوق **وخاتم ونفقة معه**
وجنيبة واحدة لا اكثر منها ولا ولد مركوبه كما ذكره ابن القطان في فروعه نعم
الخيرة في واحدة من الجنائب للمستحق **تقاد** ولو لم يقدها بنفسه كما اقتضاه كلامهم
معه امامه وخلفه وبجنبه فقولهما في الروضة كاصلها بين يديه مثال لا قيد وفي
السلاح الذي عليها تردد للامام والظاهر انه من السلب لانه انما حمله عليها ليقاتل
به عند الحاجة اليه **في الاظهر** لاتصال هذه الاشياء مع حاجته للجنيبة وان
لا يستحقها لانه ليس فيها تلك بها اشبه ما في حقيبة **لاحقيبة مشدودة على**
الفرس فلا ياخذها ولا ما فيها من الدراهم والامتعة **على المذهب** لانفصالها
عنه وعن فرسه مع عدم الاحتياج اليها والطريق الثاني طرد القولين كالجنيبة نعم لو
جعلها وقاية لظهره اتجه دخولها **وانما يستحق** القاتل السلب **بركوب غرر يكفي**
به اي الركوب او الغرر المسلمين **شر كافر اصلي في حال الحرب** كان اغرى عليه كلبا عقورا
فقتله كما قاله القاضي وقول الزركشي ان قياسه ان يكون الحكم كذلك فيما لو اغرى عليه
او اعجميا يعتقد وجوب طاعة امره و رد اذ المقيس عليه لا يملك والمقيس يملك فهو الذي
لمالك الرقيق لا لآمرهما **فلو قتله** نائما او مشغولا او نحو شيخ هرم **او اسير** لغيره **او قتله وقد**
انهزم الكفار بالكلية بخلاف ما اذا تحيزوا او قصد والخوف بقية لبقاء القتال **فلا**
سلب لعدم التغرير بالنفس الذي جعل له السلب في مقابلته بخلاف ما لو قتله مقبلا
على القتال او موليا عنه والحرب قائمة فانه يستحقه فيشمل ذلك ما لو قتله وقد انهزموا
ثم كروا عن قرب او كان ذلك بعد تعبئة او تحيزهم الى فئة قريبة ولو اثخنه واحد

احز

لما باقي فان لم يثخنه فللثاني او امسكه واحد ولم يمنعه الهرب فقتله اخر فلهما
[illegible] الاسر ولو كان احدهما لا سلب له كمخذل كان ما ثبت لولا المانع غنيمة قاله
[illegible] المحرر من ورا الصيف لحذف المصدر لا لايهامه وفهم صورة لقاما ذكره بالاولى
[illegible] ان هذا احسن لمن لا يلتزم في الاختصار الاتيان بمعنى الاصل من غير
[illegible] لم يجز بممنوع ادعى شان المختصر لتغيير ما اوهم سيما ان كان فيما الى بزيادة
مسيلة على ان المصنف التزم في خطبته ذلك فما قاله السبكي غير ملاق لحقيقة بالكلية **وكفاية**
شره ان يزيل امتناعه بان يفقأ يعني بزيل ضوء **عينيه** او العين الباقية له **او يقطع**
يديه ورجليه لانه صلى الله عليه وسلم اعطى سلب ابي جهل لعنه الله لمثخنيه ابني
عفراء دون قاتله ابن مسعود **وكذا لو اسره** فقتله الامام او من عليه اوارقه او فاداه نعم
لاحق له في رقبته وفدائه لانه اسم السلب لا يقع عليهما **او يقطع يديه او رجليه**
يدا ورجلا **في الاظهر** لانه ازال اعظم امتناعه وفرض بقائه مع هذا او ما قبله نادر والثاني
لا واختاره السبكي فقال لا يستحق السلب الا بالقتل لظاهر خبر من قتل قتيلا فله سلبه
ولا يخمس السلب على المشهور لقضائه صلى الله عليه وسلم به للقاتل ولم يخمسه والثاني
يخمس لاطلاق الاية فيدفع خمسه لاهل الخمس والباقي للقاتل **وبعد السلب تخرج** بمثناة
فوقية اوله بخطه **مؤنة الحفظ والنقل وغيرهما** من المؤن اللازمة ويكون ذلك من راس
مال الغنيمة حيث لا متطوع فلا يجوز له اخراجها مع وجود متطوع ولا باكثر من اجرة
المثل لانه كولي اليتيم كما قاله الدارمي **ثم يخمس الباقي** ولو شرط عليهم عدمه فيجعل
خمسة اقسام متساوية ويكتب على رقعة لله تعالى او للمصالح وعلى اربعة للغانمين
وتدرج في بنادق ويخرج فما خرج لله تعالى جعل خمسه للخمسة السابقين في الفي
كما قال **فخمسه** اي المال الباقي **لاهل خمس الفي يقسم** بينهم **كما سبق** والاربعة الباقية
للغانمين وتقدم قسمتها بينهم لحضورهم ويكره تاخيرها لدار نابل يحرم ان طلبوا
تعجيلها ولو بلسان الحال كما بحثه الاذرعي واخذ من كلام المصنف انه لا يصح شرط الامام من
غنم شيئا فهو له وقيل يصح وعليه الائمة الثلاثة **والاصح ان النفل** بفتح الفاء
واسكانها **يكون من خمس الخمس المرصد للمصالح** اذ هو الماثور كما جاء عن ابن المسيب
والثاني من اصل الغنيمة كالسلب والثالث من اربعة اخماسها كما صح في الرضخ وانما
يجري هذا الخلاف **ان نفل** بالتخفيف معدى لواحد وهو ما نقل عن خطه والتشديد
معدى لاثنين اي جعل النفل بان شرط الثلث مثلا **مما سيغنم في هذا القتال**
وغيره ويغتفر الجهل للحاجة وقد يفهم كلامه ان التنفيل انما يكون قبل اصابة
المغنم وهو ما قال الامام انه ظاهر كلام الاصحاب اما بعد اصابته فيمتنع ان
يخص بعضهم ببعض ما اصابوه **ويجوز** جزما **ان ينفل من مال المصالح الحاصل**
عنده في بيت المال وتجب تعيينه قدره اذ لا جهالة تغتفر لعدم الحاجة وما اقتضاه
كلامه من التخيير بين الخمس ومال المصالح محمول على ما اذا لم يظهر له ان احدهما اصلح
والا لزمه فعله **والنفل زيادة يشرطها الامام او الامير** عند الحاجة لا
مطلقا **لمن يفعل ما فيه نكاية في الكفار** زائدة على نكاية الجيش كدلالة على قلعة
وتجسس عين وحفظ مكمن سواء استحق سلبا ام لا وللنفل قسم اخر وهو ان يزيد من

صدر منه اثر محمود في الحرب كبرازه وحسن اقدام وهو من سهم المصالح الذي عنده
هذه الغنيمة ويجتهد الامام او الامير في قدره بحسب قلة العمل
لانه صلى الله عليه وسلم كان ينفل في البداءة الربع وفي الرجعة الثلث
اربعة اخماسها او من بيتها اي المصالح والبداءة بفتح البا الموحدة
المهملة وبعدها همزة السرية التي يبعثها قبل دخول دار الحرب مقدمة
بفتح الرا السرية التي يامرها بالرجوع بعد توجه الجيش له ارنا وانما نقص في ال
لانهم مستريحون اذ لم يطل بهم السفر ولان الكفار في غفلة ولان الامام من ورائهم
يستظهرون به والرجعة بخلافهما في كل ذلك والاخماس الاربعة اي الباقي
منها بعد السلب والمؤن عقارها ومنقولها للغانمين للاية وقد فعله صلى
الله عليه وسلم وهم من حضر الوقعة يعني قبل الفتح ولو بعد الاشراف عليه بنية
القتال وقيده بعض الشارحين بمن يسهم له ولا حاجة اليه لان من يرضخ له من
جملة الغانمين كما يعلم مما ياتي وقد صرح بذلك السبكي والجلال والمرجع لانه لا
صحيحة في القتال ولا يرد ان وان لم يقاتل او قاتل وحضر بنية اخرى لقول ابي
بكر وعمر انما الغنيمة لمن شهد الوقعة ولا مخالف لهما من الصحابة ولان القصد
تهيؤه للجهاد ولانه الغالب ان الحضور يجر اليه ولان فيه تكثير سواد المسلمين
انه لو هرب اسير من كفار وحضر بنية خلاص نفسه دون القتال لم يستحق الا ان
قاتل لكن محله فيمن لم يكن من ذلك الجيش والا استحق فيما يظهر ولو انهزم
غير متحرف ولا متحيز لفئة قريبة لم يستحق شيا مما غنم في غيبته ولا يرد ذلك لان
الفرار مما يبطل نية القتال فان عاد وحضر بعد تقضي الوقعة في الاثنا لم يستحق الا مما
غنم بعد حضوره ويصدق بيمينه متحرف لقتال او متحيز لفئة قريبة ان عاد قبل
انقضا الحرب فيشارك في الجميع والسرايا المبعوثة الى دار الحرب لكل سرية
ولا يشتركون فيه الا ان تعاونوا او اتحد اميرهم وجهتهم فان بعثهم الامام او
من دار الحرب فكلهم جيش واحد فيشتركون فيما غنمه كل منهم وان اختلفت الجهة
المبعوث اليها ويختص البعد عنهم ويلحق بكل جاسوسها وحارسها وكمينها والا
واحمد من هو لاعلى كلامه لانهم في حكم الحاضرين ولا شي لمن حضر بعد انقضا
القتال لما مر وفيه لو حضر قبل حيازة المال جميعه بعد انقضا الوقعة
وجه انه يعطى لحوقه قبل تمام الاستيلا والاصح المنع لانه لم يشهد شيا من الوقعة
ولو مات بعضهم بعد انقضايه والحيازة فحقه اي حق تملكه كما قاله ابن الرفعة
وقال الاذرعي انه كلامهم محمول عليه لما سيذكر ان الغنيمة لا تملك الا بالقسمة
او اختيار التملك لوارثه كسائر الحقوق وكذا لو مات بعضهم بعد الانقضا للقتال
وقبل الحيازة في الاصح لوجود المقتضي للتملك وهو انقضا القتال والثاني
لا بنا على انها تملك بالانقضا مع الحيازة ولو مات في اثنا القتال قبل حيازة شي
فالمذهب انه لا شي له فلا حق لوارثه اي شي او بعد حيازة شي فله حصته منه
وفارق استحقاقه لسهم فرسه الذي مات او خرج عن ملكه في الاثنا ولو قبل الحيازة
بانه اصل والفرس تابع فجاز بقا سهمه للمتبوع ومرضه وجرحه في الاثنا

مانع

لا مانع من الاستحقاق وان لم يكن مرجوا والجنون والاغما كالموت والاظهر ان الاجير
لسياسة الدواب وحفظ امتعة والتاجر والمحترف كالخياط
يسهم لهم اذا قاتلوا السهم لشهودهم الوقعة وقتالهم والثاني لا لانهم لم يقصدوا الجهاد
[illegible]ت الاجارة على ذمته او بغير مدة كخياطة ثوب فيعطي وان لم يقاتل واما
[illegible] الجهاد فان كان مسلما فلا اجرة له لبطلان اجارته لانه بحضور الصف
تعين عليه ولم يستحق السهم في احد وجهين قطع به البغوي واقتضى كلام الرافعي
ترجيحه وهو المعتمد لاعراضه عنه بالاجارة المنافية له ولم يحضر مجاهدا وبهذا
يفرق بينه وبين نحو التجارة لانها لا تنافيه ومن ثم اثرت نية القتال معها كما تقرر
وللراجل سهم وللفارس وان غصب الفرس لكن من غير حاضر والا فلربه كما لو ضاع
فرسه في الحرب فوجده اخر فقاتل عليه فيسهم لمالكه ثلاثة واحد له واثنان
لفرسه رواه الشيخان وان لم يقاتل عليه بان كان معه او بقربه متهيئا لذلك ولكنه
قاتل راجلا او في سفينة بقرب الساحل واحتمل ان يخرج ويركب لانه قد يحتاج
اليها كما حمل ابن [illegible] اطلاق النص عليه ولو حضر بفرس مشترك اعطيا سهمه شركة
بينهما فان ركباها وكان فيها قوة الكر والفر بهما اعطيا اربعة اسهم سهمان لهما
وسهمان للفرس والا فسهمان لهما فقط نعم الاوجه ان يرضخ لهما كما لا يخفى ولو
غزا كلو عبيد ونسا وصبيان قسم بينهم ما سوى الخمس بحسب ما يقتضيه الراي من
تساو وتفضيل ما لم يحضر معهم كامل والا فلهم الرضخ وكذا الباقي ومن كمل منهم في الحرب
اسهم له فيما يظهر ولا يعطى من معه اكثر من فرس الا لفرس واحد للاتباع عربيا
كان او غيره كبرذون وهو ما ابواه عجميان وهجين وهو ما ابوه عربي فقط ومقرف
وهو عكسه لصلاح الجميع للكر والفر وتفاوتهما فيه كتفاوت الرجالة لا لبعير
وغيره كفيل وبغل اذ لا يصلح صلاحية الخيل نعم يرضخ لها ولا يبلغ بها سهم فرس
ويفاوت بينها فيفضل الفيل على البغل والبغل على الحمار قال الشيخ والظاهر انه
يفضل البعير على البغل بل نقل عن الحسن البصري انه يسهم له لقوله تعالى فما اوجفتم
عليه من خيل ولا ركاب ثم رايت في التعليقة على الحاوي والانوار تفضيل البغل على
البعير ولم اره في غيرهما وفيه نظر وجمع الوالد رحمه الله تعالى بحمل الاول على نحو
الهجين والثاني على غيره وللحيوان المتولد بين ما يرضخ له وما يسهم له حكم ما يرضخ
له ولا يعطى لفرس لا نفع فيه كضعيف وهو ما لم يبلغ سنة واعجف اي مهزول ويلحق
به كما قاله الاذرعي الحرون والجموح ولو كان شديدا قويا لانه لا يكر ولا ينفع عند
الحاجة بل قد يهلك صاحبه وما لا غنا فيه اوله المهملة اي نفع فيه لنحو كبر وهرم
لعدم فايدته وفي قول يعطى ان لم يعلم نهي الامير عن احضاره كالشيخ الهرم
وفرق الاول بان هذا ينتفع برايه ودعايه ومحل ما تقرر في السهم اما الرضخ فيعطى له
اي ما لم يعلم النهي عن احضاره فيما يظهر اذ لا يدخل الامير دار الحرب الا فرسا كاملا
ولا يؤثر طرو عجفه ومرضه وجرحه اثنا القتال كما علم مما مر في موته ولو احضره اعجف
[illegible] فان كان بحال حضور الوقعة صحيحا اسهم له والا فلا كما بحثه بعض المتاخرين
والعبد والصبي والمجنون والمراة ومثلها الخنثى ما لم تبن ذكورته والاعمى والزمن وفاقد

الاطراف والتلجر والحترف اذا لم يقاتلا ولانوبا القتال ولا يشكل الزمن بالشيخ
لان من شان الزمن نقص رايه بخلاف الهرم الكامل العقل والذمي ولحمقا
الا ذمي المعاهد والمومن والحربي اذا اجابت الاستعانة بهم واذن
حضروا وانلم باذن سيده وولي وزوج الوقعة فلهم ان كان فيهم نفع
المسلم السلب خلافا لابن الرفعة لاختلاف السبب الرضخ وجوبا للاتباع في
ذلك وهو لسيد العبد وان لم ياذن اما المبعض فلا وجه كما اعتمده الوالد رحمه
الله تعالى تبعا للاذرعي وغيره انه كالعبد اذ الرقيق ليس من اهل فرض الجهاد
والمبعض كذلك فيكون الرضخ بينه وبين سيده ما لم تكن مهاياة ويحضر في نوبته
فيكون الرضخ له وكون الغنيمة اكتسابا لا يقتضي الحاقه بالاحرار في انه يسهم له اذ
السهم انما يكون للكاملين وليس هو كذلك وان اعتمد بعض المتاخرين كالدميري
انه ان كان مهاياة وحضر في نوبته اسهم له والا رضخ لان الغنيمة من باب الاكتساب
والزركشي انه ان كانت صرف له في نوبته والا قسم له بقدر حريته وارضخ لسيده
بقدر رقه وهو اي الرضخ في اللغة العطا القليل وفي الشرع شي دون سهم يجتهد
الامام في قدره لانه لم يرد فيه تحديد فرجع الى رايه ويفاوت بين مستحقيه
بحسب تفاوت نفعهم فيرجح المقاتل ومن قتاله اكثر على غيره والفارس على الراجل
والمراة التي تداوي الجراحي وتسقي العطاش على التي تحفظ الرحال بخلاف سهم
الغنيمة فانه يستوي فيه المقاتل وغيره للنص عليه والرضخ بالاجتهاد لكن لا يبلغ
به سهم راجل ولو كان الرضخ لفارس كما جرى عليه ابن المقري وهو المعتمد لانه تبع
للسهام فنقص به عن قدرها كالحكومة مع الارش المقدرة ومحله الاخماس
الاربعة في الاظهر لانه سهم من الغنيمة يستحق بحضور الوقعة الا انه ناقص والثاني
انه من اصل الغنيمة كالمون والثالث انه من خمس الخمس سهم المصالح فلت انما
يرضخ لذمي وما الحق به من الكفار حضر بلا اجرة ولو بجعالة والا فلا شي له غيره
حضر ما وان زاد على سهم راجل وكان حضوره باذن الامام او الامير وبلا اكراه
على الصحيح والله اعلم والا فان اكرهه الامام او نائبه الامير على الحضور فله
اجرة مثله فيما يظهر ولا اثر لاكراه الاحاد والثاني فيما اذا اذن له الامام لا يرضخ له
والثالث ان قاتل استحق والا فلا ونحوه ان يبلغ بالاجرة سهم راجل ولو حضر بلا
اذن الامام او الامير فلا رضخ له بل له تعزيره ان راه ولو غزت طايفة منهم ولا
امير فيهم من جهة الامام فحكموا في القسمة واحدا اهلا صحت والا فلا كما نقل
عن الشيخ ابي محمد

كتاب قسم الصدقات

اي الزكوات لمستحقيها وجمعها لاختلاف انواعها سميت بذلك لاشعارها بصدق باذلها وشهر
للنفل ذكرها في فصل اخر كتابه وترجمه على ما ياتي مخالفا لمن ابتدا بالعامل لتقدمه
في القسم لكونه ياخذه عوضا تاسيا بالاية المشار فيها بلام الملك في الاربعة الاول الى
اطلاق ملكهم وتصرفهم وبفي الظرفية في الاربعة الاخيرة لتقييدها بالصرف فيما اعطوا
لاجله والا استرد وذكرها كثر الاصحاب كالمختصر هنا لانه كسابقيه يجمعه الامام ويفرقه
واقلهم كالام اخر الزكاة لتعلقه بها ومن ثم كان انسب وجرى عليه في الروضة

والمتجه

به كقوله تعالى انما الصدقات الاية يعلم من الحصر بانما عدم صرفها لغيرهم وهو
مما وقع الخلاف في استيعابهم الفقير من لا مال له هو كلام ظاهره لا يحتاج
اما الرابط المعنوي فمذكور بل متكرر في كلامه الاتي ويعرض عدم ذكره
لولا الاصناف الثمانية هم المستحقون لهذه الصدقات تخرجه عن
اذ دلالة السياق محكمة وهي قاضية عند من له ادنى ذوق بان المراد
تمثيلها لمستحقيها وانهم المبينون في كلامه ولا كسب حلال لايق به يقع
مجموعهما موقعا من حاجته من مطعم وملبس ومسكن وساير ما لا بد له منه
لنفسه ولممونه الذي تلزمه مونته لا غيره وان اقتضت العادة انفاقه خلافا
للسبكي ومن تبعه من غير اسراف ولا تقتير كمن يحتاج الى عشرة ولا يجد الا درهمين وفاقا
للجاملي الاتلاثة والقاضي الاربعة وهو الاوجه واذا اعترض بانه يقع موقعا وقضية
ان المال المكسوب غير فقير وان لم يكتسب وهو كذلك هنا وفي الحج في بعض صوره كامر
وفيمن تلزمه نفقة قريبه بخلافه في الاصل المنفق عليه لحرمته كما ياتي ان وجد من
يستعمله وقدر عليه اي من غير مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر وحل له تعاطيه ولاق
به والا اعطي وان ذا المال الذي عليه قدره ولو حالا على المعتمد غير فقير ايضا
فلا يعطى من سهم الفقرا حتى يصرف ما معه في الدين ونزاع الرافعي فيه الناشي عن
تناقض حكي عنه هناك في العتق بانه ينبغي ان لا يعتبر كما منع وجوب نفقة القريب وزكاة
الفطر مردود وبان المعتمد عدم منعه للفطرة وعلى المنع ثم يفرق بان تلك مواساة
في مقابلة طهرة البدن وهو ليس من اهلها لتعلق الدين بذمته وما هنا ملحظه
الاحتياج وهو قبل صرف ما بيده غير محتاج وبان نفقة القريب تجب مع الدين كما ذكروه
في الفلس فوجوب الزكاة فيه ونفقة القريب معه بمقتضيات الغني ثم هذا الحد لفقير
الزكاة لا لفقير العرايا ونفقة المموت وغيرهم مما هو معلوم في محاله ومن له عقار ينقص
دخله عن كفايته فقيرا ومسكين نعم حلي اعطايه كفاية العمر الغالب كما ياتي نعم ان كان
نفيسا ولو باعه حصل به ما يكفيه دخله لزمه بيعه فيما يظهر ولا يمنع الفقر
المسكنة مسكنه الذي يحتاجه ولاق به فان اعتاد السكنى بالاجرة او في المدرسة
ومعه ثمن مسكن او له مسكن خرج عن اسم الفقير بما معه كما بحثه السبكي وثيابه
ولو للتجمل بها في بعض ايام السنة وان تعددت ان لاقت به ايضا فيما يظهر خلافا لما
يوهمه كلام السبكي ويوخذ من ذلك ان حلي المراة اللايق بها المحتاجة للتزين به
عادة لا يمنع فقرها وقنه المحتاج لخدمته ولعلو ونه لكن ان اختلت مروته بخدمته
لنفسه او شقت عليه مشقة لا تحتمل عادة وكتبه التي يحتاجها ولو نادرا كمرة في
السنة من علم شرعي او الة له او لطب ولبس ثم من يعتني به او وعظ لنفسه او غيره
وان كان في البلد واعظ لانه يتعظ من نفسه ما لا يتعظ به من غيره ولو تكررت عنده
كتب من فن واحد بقيت كلها للمدرس والمبسوط لغيره فيبيع الموجز الا ان كان فيه
ما ليس في المبسوط فيما يظهر ونسخ من كتاب بقي له الاصح لا الاحسن والة المحترف
وخيل جندي مرتزق وسلاحه ان لم يعطه الامام بدلهما من بيت المال كما هو ظاهر
لتوقع احتياجها وتعين عليه الجهاد نظير ما مر في الفلس كما سياتي بضيعة وثمن

ما ذكر ما دام معه يمنع اعطاه بالفقر حتى يصرفه **وماله الغائب في مرحلتين** او
كالدين لو فقد حيل بينه وبينه **والمؤجل** لانه معسر الان فيهما فيأخذ الي ...
اما ماد و ثمنا ولاخايل بحكم كالحاضر وقضية اطلاقه عدم الفرق بين
مضي زمن مسافة القصر ام لا وهو كذلك لان الدين لما كان معدوما
زمن بل اعطي الي حلوله وقسيته على خلاصه بخلاف المال الغايب ففرق
المسافة وبعدها **وكسب لا يليق به** شرعا او عرفا لحرمته او اخلاله بمروته فكونه
كالعدم كما لو لم يجد من يستعمله الا من ماله حرام اي او فيه شبهة قوية فيما
يظهر وافتى الغزالي بان ارباب البيوتات الذين لم تجر عادتهم بالكسب اي وهو يخل
بمروتهم لهم الاخذ وكلامه يشمله وقوله في الاحيا ان ترك الشريف نحو النسخ
عند الحاجة حماقة ورعونة نفس وحمله الاوساخ عنده قدر ما ذهب لم
محمول على ارشاده للاكمل من الكسب فان اراد منعه من الاخذ اتجه الاول حيث
الكسب مروة وتمعره او ان كان نسخا لكتب العلم **ولو اشتغل** بحفظ قران او **بعلم** شرعي
ومنه براهينه في حق من لم يرزقه الله قلبا سليما علم الباطن المطهر للنفس او التهذيب
عادة تاني بتحصيله فيه كما قاله الدارمي واقره **والكسب الذي يحسنه يمنعه** من
اصله او كماله **فقير** فيعطى ويترك الكسب لتعدي نفعه وعمومه اما من لم يتات منه
التحصيل فلا يعطى اذا كان يليق به مثله **ولو اشتغل بالنوافل** من صلاة وغيرها
وقول بعضهم المطلقة غير صحيح اذ لو تعارض كسب ورواتبه كلف الكسب كما
من العلة الاتية **فلا** يعطى من الزكاة من سهم الفقرا شيئا وان استغرق بذلك
جميع وقته خلافا للقفال لان نفعه قاصر عليه سوا الصوفي وغيره نعم افتى
البرزي بانه لو نذر صوم الدهر وانعقد نذره ومنعه صومه عن كسبه اعطي
حينئذ كما لو احتاج للنكاح ولا شي معه فيعطي ما يصرفه فيه **ولا يشترط فيه** اي
الفقير **الزمانة ولا التعفف عن المسئلة على الجديد** فيهما لصدق اسم الفقر
ذلك ولظاهر الاخبار ولانه صلى الله عليه وسلم اعطى القوي والسائل وضدهما والقديم
يشترطان **والمكفي بنفقة قريب** اصل او فرع **او زوج** ولو في عدة طلاق رجعي او
باين وهي حامل كما قاله الماوردي **ليس فقيرا ولا مسكينا في الاصح** لاستغنايه
وغيره الصرف اليه بغير الفقر والمسكنة والثاني نعم لاحتياجهما الي غيرهما
لا يعطى المنفق ابن السبيل الا مارا بسبب السفر ولاحدهما بالنسبة لكفايته
فن الاخذ ممن لا يلزم المزكي انفاقه ولو سقطت نفقتها بنشوز لم تعط لقدرتها على
النفقة حالا بالطاعة ومن ثم لو سافرت بلا اذن او معه ومنعها اعطيت من سهم
الفقرا والمساكين حيث لم تقدر على العود حالا لعذرها والا فمن سهم ابن السبيل
اذا عزمت على الرجوع لانها المعصية وخرج بذلك المكفي بنفقة متبرع فيكون
له الاخذ وعدل المصنف عن قول اصله كالشرحين والروضة لا يعطيان من سهم الفقرا
المفيد صدق الحد على القريب بانه فقير غير انا انما لم نعطه لكونه في معنى القادر
بالكسب واما المكفية بنفقة الزوج فغنية قطعا بما يملكه في ذمته الي تعدد
ذكره لان صنيع اصله يوهم ان الحد غير مانع بالنسبة للقريب لما قرره

ولا يعطي وليس كذلك بل هو فقير لان قدرة بعضه كقدرته لا لتنزيله منزلته
... اوجه وادق وانهم قولة المكفي ان الكلام في زوج موسر اما معسر
... كفايتها بالفقر ويوخذ منه ان من لم يكفها ما اوجب لها على الموسر لكونها
... كفايتها بالفقر ولو منه فيما يظهر وانه لو غاب زوجها ولا مال له ولم
... يوصل اليه وعجزت عن الاقتراض اخذت وهو ظاهر كما يوخذ من كلام الغزالي
وفتاوي المصنف ان الزوج او البعض لو اعسر او غاب ولم يترك منفقا ولا مالا يمكن الوصول
اليه اعطيت الزوجة او القريب بالفقر او المسكنة ويسن لها ان تعطي زوجها من زكاتها
ولو بالفقر وان انفقها عليها كما قاله الماوردي خلافا للقاضي **والمسكين من قدر**
على مال او كسب حلال لايق **يقع موقعا من كفايته** وكفاية ممونه من مطعم وغيره
مما مر **ولا يكفيه** كمن يحتاج عشرة فيجد سبعة او ثمانية وان ملك نصابا او نصبا ومن
ثم قال في الاحيا قد يملك الفا وهو فقير وقد لا يملك الا فاسا وحبلا وهو
غني ولا يمنع المسكنة المسكن وما معه مما مر مبسوطا والمعتمد ان المراد بالكفاية هنا
وفيما مر كفاية العمر الغالب نظير ما ياتي في الاعطا وان فرق بينهما لانا لا يلزم على ذلك
اخذ اكثر الاغنيا بل الملوك من الزكاة لانا نقول من معه مال يكفيه ربحه او عقار تكفيه
دخله غني والاغنيا غالبهم كذلك فضلا عن الملوك فلا يلزم ما ذكر وقد علم من ذلك ان
المسكين احسن حالا من الفقير خلافا لمن عكس واحتج الاول بقوله تعالى اما السفينة
فكانت لمساكين حيث سمي مالكيها مساكين فدل على ان المسكين من يملك ما لا يكفيه **والعامل**
المستحق للزكاة بان فرق الامام او نايبه ولم يجعل له اجرة من بيت المال هو ساع يجبيها
وكاتب ما وصل من ذوي الاموال وما عليهم وحاسب **وقاسم وحاشر** وهو الذي
يجمع ذوي الاموال او السهمان وحافظ وعريف وهو كالنقيب للقبيلة ومشد احتيج
اليه وكيال ووزان وعداد يميز بين الاصناف **لا** الذي يميز نصيب المستحقين من
مال المالك بل اجرته عليه ولا نحو راع وحافظ بعد قبض الامام لها بل اجرته من اصل
الزكاة لا من خصوص سهم العامل **ولا القاضي والوالي** على الاقليم اذا قاما بذلك بل
يرزقهما الامام من خمس الخمس المرصد للمصالح لان عملهما عام وقضية كلامه دخول
قبض الزكاة وصرفها في عموم ولاية القاضي وهو كذلك كما نقله الرافعي عن الهروي
وايده ما لم ينصب لها متكلم خاص والاوجه جواز اخذه من سهم الغارم اذا استدان
للاصلاح ومن سهم الغازي المتطوع ومن سهم المولف الضعيف النية وظاهر انه اذا
منع حقه من بيت المال جاز له الاخذ بنحو الفقر والغرم مطلقا وسياتي في الرشوة
ان عبر السبكي بحث القطع بجواز اخذه للزكاة **والمولفة** جمع مولف من التاليف
وهو جمع القلوب وهو **من اسلم ونيته ضعيفة** في اهل الاسلام او في الاسلام
نفسه بنا على ما عليه ايمتنا كالاكثر ان الايمان اي التصديق نفسه يزيد وينقص
كثمرته ولو امراة ليتقوى ايمانه **او من نيته قوية لكن له شرف بحيث يتوقع باعطايه**
اسلام غيره ولو امراة **والمذهب انهم يعطون من الزكاة** لنص الاية عليهم فلو حرموا
لزم ان لا محل لها ودعوى ان الله تعالى اعز الاسلام عن التالف بالمال انما يتوجه كما
نبه على انها انما تتجه رد القول من قال ان مولفة الكفار يعطون من غير الزكاة

لعلهم يسلمون وعندنا لا يعطون منها قطعا ولا من غيرها على الاصح والقول الثا[لث]
والثالث يعطون من خمس الخمس المرصد للمصالح وهذا اثنان ومن المؤلفة [من]
يقاتل او يخوف مانعي الزكاة حتى يحملها منهم الى الامام ومن يقاتل من [...]
او البغاة فيعطيان ان كان اعطاوهما اسهل من بعث جيش وحذ[...]
في معنى العامل والثاني في معنى الغازي وظاهر قوله الاتي والا فالـ[...]
سبعة ان المولف باقسامه يعطي وان قسم المالك وهو كذلك كما في الروضة وغيرها
خلافا لجمع متاخرين وجزم الشيخ في شرح منهجه بما قالوه بيا فصله قوله بعد
قبيل الفصل الثاني والمولفة يعطيها الامام او المالك ما يراه نعم اشتراط ان الا[...]
دخلا في الاخيرين ظاهر لتعلقهما بالمصالح العامة فلا وجه لتوقف اعطا الاولين
على نظر الامام ثم اشتراط جمع في اعطا الاربعة الاحتياج اليهم مفرع على انه لا يعطي
المولفة الا الامام ولا ينافي ذلك ما مر في الاخيرين من اشتراط كون اعطايهما اسهل
من بعث جيش اذ ذلك يغني عن اشتراط الحاجة اليهما بل الضعف والشرف في
الاولين كاف في الحاجة **والرقاب المكاتبون** كما فسر بهم الاية اكثر العلما الا[...]
صحة كتابتهم كما سنذكره فخرج المعلق عتقه باعطا مال فان عتق بما اقترضه واد[اه]
فهو غارم وانما لا يكون معهم وفا بالنجوم وان قدروا على الكسب وانما لم يعط الفقير
والمسكين القادر ان على كسب كما مر لان حاجتهما تتحقق يوما بيوم والكسب يحصل
كل يوم كفايته ولا يمكن تحصيل كفاية الدين الا بالتدريج غالبا الا حلول النجوم
لطرف العتق لتشوف الشارع اليه وبه فارق الغارم ولا اذن السيد في الاعطا
واذا صححنا كتابة بعض قن كان اوصى بكتابة عبد فعجز الثلث عن كله لم يعط ولا يعطي
مكاتب نفسه من زكاته وفي تجزئه منه ان عجز نفسه او عتق بغير المدفوع وانه
جاز ان يعطي لغريمه من زكاته لان المكاتب ملك لسيده فكانه اعطى مملوكه بخلاف
الغارم نعم ما اتلفه قبل العتق والبراة لا يغرم بدله لتلفه على ملكه مع حصول
المقصود وانما منع من انفاقه في غير العتق وان كان له كسب لكن قبل كسب ما عليه
لا بعده ليقوي ظن حصوله المتشوف اليه الشارع **والغارم** المدين ومنه مكاتب
استدان النجوم وعتق كما مر وانما يعطي **اذا استدان لنفسه** شيئا يصرفه
في غير معصية طاعة كان او مباحا وان صرفه فيها ولو لم يتب اذا علم قصد
الاباحة اولا لكنا لا نصدقه فيه الا ببينة ونعلم ذلك بقرائن تفيده ما ذكره
الرافعي الاستدانة للمعصية بما لو اشترى خمرا في ذمته بمجوسي لعلي كافر استر[ى]
وقبضها في الكفر فيستقر بدلها في ذمته او يراد من ذلك انها استدان شيئا
صرفه في تحصيل خمر وصرفه فيه فالاستدانة لهذا القصد معصية ونعم ...
بالاستدانة جري على الغالب فلو اتلف مال غيره عمدا او اسرف في النفقة كان
كذلك واما قولهم ان صرف المال في الملاذ المباحة ليس بسرف محله فيمن يصرف
ماله لا بالاستدانة من غير رجاء وفاء بل جاء لا فيما يظهر من سبب ظاهر
لو ارا بد هذا لم يتقيد بالاسراف لانا نقول المراد بالاسراف هنا الزايد على الـ[...]
اما الاقتراض للضرورة فلا حرمة فيه كما هو ظاهر كلامهم في وجوب البيـ[ع]

المقس

وانما اعطي الاول دون الثاني لتقصيره بالاستدانة للمعصية مع
[قـ]لت الاصح يعطي اذا تاب حالا ان غلب على الظن صدقه في
[...]في مباح كعكسه السابق ولا يعطي غارم مات ولا وفا معه لانه ان عصى
[...]ـغير محتاج لانه لا يطالب به والثاني لا يعطي لانه ربما اتخذ ذلك ذريعة
[...]و **ظهوا اشتراط حاجته** اي المستدين بان يكون بحيث لو قضى دينه مما
معه تمسكن كما جاءه في الروضة واصلها والمجموع فيترك له مما معه ما يكفيه اي الكفاية
السابقة للعمر الغالب فيما يظهر ثم ان فضل معه شي صرفه في دينه وتمم له باقيه والا
قضي عنه الكل ولا يكلف كسوب الكسب هنا لانه لا يقدر على قضا دينه منه غالبا
الا بالتدريج وفيه حرج شديد والثاني لا يشترط لعموم الاية ومقتضى ما تقدم في
الفلس من وجوب الاكتساب على عاص بالاستدانة يجي نظيره هنا وقد يفرق بان
ذاك حق ادمي فغلظ فيه اكثر **دون حلول الدين** لانه يسمى الان مدينا **قلت**
الاصح اشتراط حلوله والله اعلم لعدم حاجته اليه الان **او استدان لاصلاح**
ذات البين اي الحال بين القوم بان يخاف فتنة بين شخصين او قبيلتين تنازعا
في قتيل او مال متلف وان عرف قاتله او متلفه فيستكين ما يسكن به الفتنة
ولو كان ثم من يسكنها غيره **اعطي** الحال الدين هنا على المعتمد **مع الغنا**
والا لامتنع الناس من هذه المكرمة **وقيل ان كان غنيا بنقد فلا** يعطي اذ ليس
في صرفه الى الدين ما يهتك المروة ويرد بان الملحظ هنا الحمل على مكارم الاخلاق المقتضي
علمهم العرف وافهم ذكره الاستدانة الدال عليها العطف كما تقرر انه لو اعطى من ماله لم
يعط ومثله ما لو استدان ووفى من ماله ومن الغارم الضامن لغيره لا لتسكين فتنة
وهو معسر بما على معسر فيعطي فان وفى فلا رجوع كمعسر ملتزم لما على موسر بلا
اذن وصرفه الى الاصيل المعسر اولى او وهو موسر بما على موسر فلا ويتجه
بالاذن وبدونه وهو ما اقتضاه كلام الرافعي في الشق الثاني واستوجهه
موسر بما على معسر اعطي دون الضامن ومن استدان لنحو عمارة مسجد وقري
ضيف وفك اسير يعطي عند العجز عن النقد لا عن غيره كالعقار كذا جرى عليه
ابن المقري تبعا للماوردي والروياني وغيرهما وقال السرخسي حكمه حكم ما
استدانه لمصلحة نفسه وجزم به الحجازي وصاحب الانوار وقال الاذرعي انه
الذي يقتضيه كلام الاكثرين واعتمده الوالد رحمه الله تعالى على انه لو قيل الحاقه
لمباه بالنقد ايضا لحملا على هذه المكرمة العام نفعها لم يكن بعيدا وظاهر ان ما
ينسبه مكاتب ونحو غارم وابن سبيل لا يتعين عليه صرف قدر ما اخذه فيما اخذ له
وسبيل الله غزاة لا في لهم اي لا سهم لهم في ديوان المرتزقة بل هم متطوعة
يغزون اذا نشطوا ابدلهم في حرفهم وصنائعهم وسبيل الله وضعا الطريق الموصلة
له تعالى ثم كثر استعماله في الجهاد لانه سبب الشهادة الموصلة الى الله تعالى ثم وضع
على هولا لانهم جاهدوا لا في مقابل فكانوا افضل من غيرهم واما تفسير احمد وغيره
الحاج فلما عليه اكثر العلما لان الحديث فيه فقد اجيب عنه اي بعد تسليم صحته التي
زعم الحاكم والا فقد طعن فيه غير واحد بان في سنده مجهولا وبان فيه عنعنة مدلس

وبان فيه اضطرابا بانا لا نمنع انه يسمي بذلك وانما النزاع في مراد الاية بسبب
سبيل الله وخبر لا تحل الصدقة الا لخمسة ذكر منها الغازي في سبيل الله ...
نعم من ذكرناه فيعطون مع الغنى اعانة لهم على الغزو ومرانه لا ...
حظ لاهله في الزكاة فان عدم واضطررنا الى المرتزق اعانة الاغنيا منا ...
لا من الزكاة وابن السبيل هو شامل للذكر والانثى ففيه تغليب ...
من بلد الزكاة وان لم تكن وطنه وقدم اهتماما به لوقوع الخلاف القوي فيه اذ اطلاقه
عليه مجاز للدليل هو عندنا القياس على الثاني بجامع احتياج كل لاهبة السفر او
مجتاز به يسمي بذلك لملازمته السبيل وهي الطريق وافرد في الاية دون غيره لان
السفر محل الوحدة والانفراد وشرطه من جهة الاعطاء لا التسمية الحاجة بان لا يجد
ما يقوم بحوائج سفره وان كان له مال بغيره ولو دون مسافة القصر وان وجد من يقرضه
على المعتمد ويفرق بينه وبين ما مر من اشتراط مسافة القصر وعدم وجود مقرض
بان الضرورة في السفر والحاجة فيه اغلب ومن ثم لم يفرقوا بين القادر على الكسب
ولو بلا مشقة كما اقتضاه اطلاقهم وبين غيره لتحقق حاجته مع قدرته هنا دون
ما مر وعدم المعصية سوا كان السفر طاعة ام مكروها ام مباحا ولو سفر نزهة
بخلاف سفر المعصية بان عصى به لا فيه كسفر الهايم لان اتعاب النفس والدابة
بالاعراض صحيح حرام وذلك لان القصد باعطايه اعانته ولا يعان على المعصية
فان تاب اعطي لبقية سفره وشرط اخذ الزكاة من هذه الاصناف الثمانية
الحرية الكاملة الا المكاتب فلا يعطى مبعض ولو في نوبته والاسلام فلا يدفع منها لكافر
اجماعا نعم يجوز استيجار كافر وعبد كيال او حمال او حافظ او نحوهم من سهم العامل
لانه اجرة لا زكاة بخلاف نحو ساع وان كان ما ياخذه ما ياخذه اجرة ايضا لانه
لا امانة له ويوخذ من ذلك جواز استيجار ذوي القربى من سهم العامل لنحو ما ذكر
بخلاف عمله فيه بلا اجارة لان فيما ياخذه حينئذ شايبة زكاة وبهذا يخص عموم
قوله وان لا يكون هاشميا ولا مطلبيا وان منعوا حقهم من خمس الخمس لخبر مسلم
انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لال محمد وبنو المطلب من الال كما مر
وكالزكاة كل واجب كنذر وكفارة بنا على انه يسلك بالنذر مسلك واجب الشرع
على اوجه الاحتمالين كما يوخذ ترجيح ذلك من افتا الوالد رحمه الله بانه يحرم عليهم
الاضحية الواجبة والجزء الواجب من اضحية التطوع وحرم عليه صلى الله عليه
وسلم الكل لان مقامه اشرف وحلت له صلى الله عليه وسلم الهدية لانها شان الملوك
بخلاف الصدقة وكذا مولاهم في الاصح للخبر الصحيح مولى القوم منهم والثاني
المنع فيهم لاستغنائهم بخمس الخمس كما تقدم ويفرق بينهم وبين بني اخواتهم مع صحة
حديث ابن اخت القوم منهم بان اولئك لما لم يكن لهم ابا وقبايل ينتسبون اليهم غلبا
تمحضت نسبتهم لساداتهم فحرم عليهم ما يحرم عليهم تحقيقا لشرف موالاتهم
ولم يعطوا من الخمس لئلا يساووهم في جميع شرفهم وافتى المصري بالمع تارك الصلاة
انه لا يقبضها له الا وليه اي كصبي ومجنون فلا يعطى له وان غاب وليه بخلاف
ما لو طرا تبذيره ولم يحجر عليه فانه يقبضها ويجوز دفعها للفاسق الا
انه

ن على معصية فيحرم اي وان اجزا كما علم مما تقرر ولا عمى دفعها واخذها
... يجوز دفعها مربوطة من غير علم بجنس ولا قدر ولا صفة نعم الاولى
... ما من الخلاف فصل في بيان مستند الاعطاء وقدر المعطى من طلب
... ب واريد اعطاوه واثر الطلب لانه الاغلب وعلم الامام او غيره ممن
... دفع واقتصر على ذكره لان دخله فيها اقوى من غيره والمراد بالعلم غلبة
الظن كما يعلم مما ياتي استحقاقه لها او عدمه عمل بعلمه ولا يخرج على خلاف القضا
بالعلم لان امر الزكاة مبناه على المساهلة وليس فيها اضرار بالغير والا بان لم يعلم من
حاله شيا فان ادعى فقرا او مسكنة وانه غير كسوب لم يكلف بينة لعسرها
ولا يحلف ايضا وان اتهم ولو كان جلدا قويا وقول الشارح وحاله يشهد بصدقه
بان كان شيخا كبيرا او زمنا جرى على الغالب ومثل الزكاة فيما ذكر الوقف على الفقرا
والوصية لهم فان عرف له مال يغنيه وادعى تلفه كلف البينة وهي رجلان او
رجل وامراتان ولو لم يكونا من اهل الخبرة الباطنة بحاله لان الاصل بقاوه اما لو
كان المال قدرا لا يغنيه لم يطالب ببينة الا على تلف ذلك المقدار ويعطى تمام كفايته
بلا بينة ولا يمين والاوجه كما قاله المحب الطبري مجي ما في الوديعة هنا من دعواه التلف
بسبب ظاهر او خفي وان فرق ابن الرفعة بينهما بان الاصل ثم عدم الضمان وهنا عدم
الاستحقاق وجزم به الزركشي وغيره وكذا ان ادعى عيالا في الاصح يكلف بينة
بذلك لسهولتها والثاني لا بل يقبل قوله والاوجه ان المراد بالعيال من تلزمه مونتهم
فغيرهم يسالون لا نفسهم او يسال هو لهم خلافا للسبكي ويعطى مولف بقوله بلا يمين
ان ادعى ضعف نيته دون شرف او قتال لسهولة اقامة البينة عليهما ويحلف هما في الاول
وغاز وابن سبيل بقولهما من غير يمين لانه امر مستقبل وانما يعطيان
عند الخروج ليتهيا له فان لم يخرجا بان مضت ثلاثة ايام تقريبا ولم يترصد للخروج
ولا انتظر اهبة ولا رفقة استرد منهما ما اخذاه وكذا لو خرج الغازي ولم يغز ثم رجع
وقال الماوردي لو وصل بلادهم ولم يقاتل لبعد العدو لم يسترد منه لان القصد
الاستيلا على بلادهم وقد وجد وخرج برجع موته في اثنا الطريق او المقصد فلا يسترد
منه الا ما بقي والحاق الرافعي الامتناع من الغزو بالموت رده ابن الرفعة بانه مخالف لما
تقرر ولو فضل شي بعد رجوعهما استرد فاضل ابن السبيل مطلقا وكذا فاضل الغازي
بعد غزوه ان كان شيا له وقع عرفا ولم يقتر على نفسه لتبين انهما اعطيا فوق حاجتهما
ويطالب عامل ومكاتب وغارم ولو لاصلاح ذات البين ببينة لسهولتها بما
ادعاه كما في طلبه من رب المال او من الامام اذا بعثه وادعى انه قبض الصدقة وتلفت
في يده بلا تفريط ويتصور دعواه مع علم الامام بحاله اذ هو الباعث له بما لو لم
يطلب من الامام حصته من ذلك وصلت اليه من نايبه بحركة الكون ذلك النايب استعمله
عليها حتى او صلها اليه او قال له الامام انسيت انك العامل او ما استعمله فطلب من
الحرق فلا عامله وان فرق الامام فلا وجه لمطالبة المالك وابن الرفعة بما اذا استاجره
الامام من خمس الخمس فادعى انه قبض الصدقات وتلفت في يده من غير تفريط وطالب بالاجرة

وحنكر وجه عما اخذ فيه لانه انابة عن باجرة من خمس الخمس لا من الزكاة وا
اذا فوض التفرقة اليه ثم ابضا ثم جاء وادعى القبض والتفرقة وطلب اجر
رد بنظير ما قبله **وهي** اي البينة بما ذكر **اخبار عدلين** او عدل واحد
عن لفظ شهادة واستشهاد ودعوى عند حاكم **ويغني عنها** في سائر
يحتاج الى البينة فيها **الاستفاضة** بين الناس من قوم يبعد تواطيهم
وقد يحصل ذلك بثلاثة كما قاله الرافعي وغيره واستغراب ابن الرفعة له يرده ان
الغرض هنا حصول الظن المجوز للاعطا وهو حاصل بذلك وبه يفرق بين هذا
باب في الشهادة ومما صرح بذلك قولهم **وكذا يصدق رب الدين والسيد في**
الاصح بلا بينة ولا يمين ولا نظر لاحتمال التواطي لانه خلاف الغالب والثاني لا لاحتمال
ما مر ويوخذ من اكتفائهم باخبار الغريم هنا وحده مع تهمته الاكتفا باخبار ثقة ولو
عدل رواية ظن صدقه بل القياس الاكتفا بمن وقع في القلب صدقه ولو فاسقا كما
من كلامهما نعم بحث الزركشي في الغريم والسيد ان محل الخلاف اذا لم يوثق بقولهما
وغلب على الظن الصدق قال والا لم يبعد قطعا ولما انهى من اول الفصل الى هنا ما يتعلق
بالوصف المقتضي للاستحقاق شرع في بيان قدر ما يعطاه كل فقال **ويعطى المسكين** الفقير
اذا لم يحسن كل منهما كسبا بحرفة ولا تجارة **كفاية سنة** لتكرر الزكاة كل سنة
فتحصل الكفاية بها **قلت الاصح المنصوص** في الام **وقول الجمهور** يعطى كل منهما **كفاية**
العمر الغالب اي ما بقي منه لان القصد اغناؤه ولا يحصل الا بذلك فان زاد عمره عليه
اعطي سنة سنة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اذ لا حد للزايد عليه اما من يحسن
حرفة تكفيه لايقة كما مر اول الباب فيعطى ثمن آلة حرفته وان كثرت او تجارة فيعطى
راس مال يكفيه لذلك ربحه غالبا باعتبار عادة بلده فيما يظهر ويختلف ذلك باختلاف
الاشخاص والنواحي وقد بحث جمع ذلك في ارباب المتاجر باعتبار زمانهم واما في
زماننا فالاوجه الضبط فيه بما مر ولو احسن اكثر من حرفة والكل يكفيه اعطي ثمن او
راس مال الادنى وان كفاه بعضها فقط اعطي له وان لم تكفه واحدة منها اعطي لواحدة
وزيد له شرا عقار يتمم دخل بقية كفايته فيما يظهر والعمر الغالب هنا ستون عاما
وبعدها سنة ثم سنة كما علم مما مر وليس المراد باعطا من لا يحسن ذلك اعطا نقد يكفيه
تلك المدة بل ثمن ما يكفيه دخله **فيشتري به** ان كان غير محجور عليه والا فوليه
عقارا يستغله ويغتني به عن الزكاة فيملكه ويورث عنه **والله اعلم** وللمصلحة
العايدة عليه اذ الغرض انه لا يحسن تجارة ولا حرفة والاقرب كما بحثه الزركشي ان
للامام دون المالك شراوه له نظير ما ياتي في الغازي وله الزامه بالشرا وعدم اخراجه
عن ملكه وحينئذ فليس له اخراجه فلا يحل ولا يصح فيما يظهر ولو ملك هذا دون
كفاية العمر الغالب كمل له من الزكاة كفايته كما بحثه السبكي واطال في الرد على بعض
معاصريه في اشتراطه اتصافه يوم الاعطا بالفقر والمسكنة اي باحتياجه حينئذ
للعطا ويؤيد الاول قول الماوردي لو كان معه تسعون ولا يكفيه الا ربح مائة اعطي
العشرة الاخرى وان كفته التسعون لو انفقها من غير اكتساب فيها سنين لا تبلغ
العمر الغالب هذا كله في غير محجور اما المحجور فنبه في انهم يملكونه و

انهم

[illegible]ه على قدر كفايتهم كما افتى به الوالد رحمه الله ولا ينافي ما ياتي من الاكتفا باقل
[illegible]له كما هو ظاهر عند انتفا الملك ويفرق بان ذاك منوط بالعرف فلا يستحق
[illegible]لا لاحتياده و[illegible] غاية الحاجة الواجبة على الامام او نايبه انما المقتضي
[illegible]الاخلال وحينيذ فلا مرجح الا الكفاية فوجب ملكهم بحسبها ويحفظ الفا ضل
[illegible]جود غيرهم وما ادعاه السبكي فيما لو ادت الزكاة على كفاية المستحقين
لكن بقا وقلتهم انه يلزمه قسمتها كلها عليهم وتنتقل بعدهم لورثتهم مخالفه صحيح
لانهم لا تعترف بها ولا انفراد من الزكاة على كفايتهم تحفظ لوجودهم وسكت المصنف
عن اقل ما يدفع من الزكاة والوجه جواز ما ينطلق عليه الاسم وما في الوديع لابن
شريح من ان اقله نصف درهم والكثرة ما يخرجه من حال الفقر الى حال الغنا محمول على
اولوية ذلك فحق المالك عنده لعدم احضار مستحقيها او انحصارهم ولم يوفهم المال
ويعطى المكاتب الحال **والغارم** اي كل منهما **قدر دينه** مالم يكن معه وفا لبعضه والا
لا بوفيه فقط ومحل ما ذكر في الغارم لغير اصلاح ذات البين لما مر انه يعطى مع الغنا
وابن السبيل ما يوصله مقصده بكسر الصاد ان لم يكن له في طريقه مال
او موضع ماله ان كان له مال في طريقه فان كان له ببعضه بعض ما يكفيه تمم
له كفايته ويعطى لرجوعه ايضا ان عزم على الرجوع والاحوط تاخيره الى رجوعه
فيه ان تيسر ولا يعطى لمدة الاقامة الا اقامة مدة المسافرين كما في الروضة وهو
شامل لما لو اقام لحاجة يتوقعها كل وقت فيعطى لثمانية عشر يوما وهو المعتمد
كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتاخرين **ويعطى الغازي** اذا حان
وقت خروجه **قدر حاجته** اللايقة به وبممونه كما صرح به الفارقي وابن ابي عصرون
في النفقة وقال الرافعي انه غير بعيد وقياسا في الكسوة **لنفقة وكسوة ذاهبا**
وراجعا ومقيما هناك اي في الثغر ونحوه الى الفتح وان طالت الاقامة لان اسمه
لا يزول بذلك بخلاف ابن السبيل ويعطيان جميع المونة لا ما زاد بسبب السفر
فقط ومونة من تلزمهما مونته ولم يقدر والمعطى لاقامة الغازي ويتجه كما بحثه
الاذرعي اعطاوه لاقل ما يطرا اقامته ثم فان زاد زيد له وتفقد التفليح لدار
الحرب للحاجة او نزل اقامته ثم لمصلحة المسلمين منزلة اقامته ببلد المال ويعطيه
الامام لا المالك لامتناع الابدال عليه في الزكاة **فرسا** ان كان ممن يقاتل فارسا
وسلاحا وان لم يكن يحسن القتال لما ياتي **ويصير ذلك** اي الفرس والسلاح **ملكا**
له اذا اعطي الثمن فاشتراه لنفسه او دفعهما له الامام ملكا له اذا راه بخلاف ما اذا
استاجرهما له او اعاره اياهما لكونهما موقوفين عنده اذ له شراوهما من
هذا السهم وبقاوهما ووقفهما وتسميته ذلك عارية مجاز اذ الامام لا يملكه
والاخذ لا يضمنه وان تلف بلا تقصير فقوله بمثمنيته لو دبغ لكن لما وجب ردهما
عند انقضا الحاجة منهما اشبه العارية **ويهيا له** اي من جهة الامام للغازي
ولابن السبيل مركوب ان كان السفر طويلا او قصيرا ولكنه **كان ضعيفا**
لا يطيق المشي بالضابط المار في الحج كما هو واضح فعلم من ذكره نه بخلاف ما اذا
قوي واعطي الغازي مركوبا غير الفرس كما علم من صريح العبارة لتوهم

فرسه للمحترب اذ ركوبه في الطريق يضعفه **وما ينقل عليه الزاد** ومتاعه اليه **الا ان يكون قدرا يعتاد مثله حمله بنفسه** لانتفا الحاجة بهما استرداد المركوب وما ينقل عليه الزاد والمتاع اذا رجعا ويحمله في الغازي ان لم يملكه له الامام اجارة لانه لحاجتنا اليه اقوى ابن السبيل فلذا استرد منه ولو ملكه اياه وشمل اطلاقه ابن السبيل سفره للتنزه لكن بحث الزركشي منع صرف الزكاة فيما لا ضرورة اليه والاوجه على ما اذا كان الحامل له على السفر التنزه ويعطى المولف ما يراه الدافع والعامل اجرة عمله فان زاد سهمه عليها رد الفاضل على بقية الاصناف او نقص كمل من مال الزكاة او من سهم المصالح ولو راى الامام جعل العامل من بيت المال اجارة او جعالة جاز وبطل سهمه فتقسم الزكاة على بقية الاصناف كما لو لم يكن عامل **ومن فيه صفتا استحقاق** للزكاة كفقير غارم او غاز **يعطى باحدهما فقط** والخيرة اليه في الاخذ لانه مقتضى العطف في الاية والثاني يعطى بهما لاتصافه بهما نعم ان اخذ بالغرم او الفقر مثلا فاخذه غريمه وبقي فقيرا اخذ بالفقر وان نازع فيه كثيرون فالممنوع كما افاده الزركشي انما هو الاخذ بهما دفعة واحدة اي او مرتبا ولم يتصرف في المأخوذ اولا كما افاده الشيخ رحمه الله تعالى امامي زكاتين فيجوز اخذه من واحدة بصفة ومن الاخرى بصفة اخرى كغازها شمي ياخذ بهما من الفي كما مر **فصل** في قسمة الزكاة بين الاصناف ونقلها وما يتبعها **يجب استيعاب الاصناف** الثمانية بالزكاة ولو زكاة الفطر وان اختار جمع جواز دفعها الى ثلاثة فقرا او مساكين واخرون جوازه لواحد واطال بعضهم في الانتصار له بل نقل الروياني عن الايمة الثلاثة واخرين جواز دفع زكاة المال ايضا الى ثلاثة من اهل السهمان قال وهو الاختيار لتعذر العمل بمذهبنا ولو كان الشافعي حيا لافتى به انتهى **ان قسم الامام** او نايبه **وهناك عامل** لم يجعل له الامام شيا من بيت المال لان الله تعالى اضافها اليهم جميعهم فلم يجز حرمان بعضهم كما لو اوصى او اقر لزيد وعمرو وبكر وما نقله الاذرعي عن ابن داود من ائمتنا جواز اعطائها بحيث لم يوجد متبرع مردود والاوجه وفاقا للسبكي وغيره جوازه وان وجد فيستحق ان اذن له الامام في العمل وان لم يشرط له شيا وان الا ياخذ شيا لانه يستحق ذلك بالعمل فريضة من الله تعالى فلا يحتاج لشرطه من الحاكم كما يستحق الغنيمة بالجهاد وان لم يقصد الا اعلا كلمة الله تعالى فلا يخرج عن ملكه الا بناقل فيعطى في الاخيرة حصة الصنف كله لمن وجد من افراده **والا** بان قسم المالك او الامام ولا عامل او جعل للعامل اجرة من بيت المال وكانهم انما نظروا لهناك لكونه فريضة لان ما ياخذه من بيت المال في حكم البدل عنها فلم يبق هنا بالكلية بخلافها ثم **فالقسمة على سبعة** سهم المولفة كما مر فيه **فان فقد بعضهم** اي السبعة او الثمانية ولم يبال بشمول هذا الفقد العامل لتقدم حكمه اي صنف اخر فاكثر او بعض صنف من البلد بالنسبة الى المالك ومنه ومن غيره بالنسبة للامام **فعلى الموجودين** تكون القسمة فيعطى في الاخيرة حصة الصنف كله لمن وجد من افراده لان المعدوم لا سهم له قال ابن الصلاح والموجود الان اربعة فقير ومسكين وغارم

وابن

السبيل والامر كما قال في غالب البلاد فان لم يوجد احد منهم حفظت حتى يوجد بعضهم وذكرها ايضا بقوله والا فيرد على الباقين ولا تكرار لانه ذكرها هنا لضرورة بيان الخلاف **واذا قسم الامام** او نايبه المفوض اليه الصرف **استوعب من الزكوات الحاصلة عنده احاد كل صنف** لسهولة ذلك عليه ولا يجب استيعاب جميع الاصناف بزكاة كل مالك بل له اعطا زكاة شخص بكمالها لواحد وتخصيص واحد بنوع واخر بغيره لان الزكوات كلها في يده كالزكاة الواحدة ولهذا يعلم ان المراد في قولهم اول الفصل بالزكاة الجنس ومحل وجوب الاستيعاب كما قاله الزركشي اذا لم يقل المال فان قل بان كان قدرا لو وزعه عليهم لم يسد لم يلزمه الاستيعاب للضرورة بل يقدم الاحوج فالاحوج اخذا من نظيره في الفي **وكذا يستوعب المالك** او وكيله الاحاد وجوبا على المعتمد **ان انحصر المستحقون في البلد** بان سهل ضبطهم ومعرفة عددهم عادة نظير ما ياتي في النكاح **ووفى بهم** اي بحاجتهم الناجزة فيما يظهر **المال** لسهولته عليه حينئذ وما وقع في كلامهم في موضع اخر من عدم الوجوب محمول على ما اذا لم يف بهم المال كما قال **والا** بان لم ينحصروا او انحصروا ولم يف بهم المال **فيجب اعطا ثلاثة** فاكثر من كل صنف لانهم ذكروا في الاية بلفظ الجمع واقله ثلاثة الا ابن السبيل وهو المراد فيه ايضا وانما افرد لما مر فيه على ان اضافته للمعرفة اوجبت عمومه فكان في معنى الجمع وكذا قوله في سبيل الله ثم يكون ان يكون العامل متحدا حيث حصلت به الكفاية فان اخل بصنف غرم له حصته او ببعض الثلاثة مع القدرة عليه غرم له اقل متمول ثم الامام انما يضمن مما عنده من الزكوات لا من ماله بخلاف المالك كما قاله الماوردي وما ذكر من التفصيل بين المحصورين وغيرهم بالنسبة للتعميم وعدمه اما بالنسبة للملك فمتى وجد وقت الوجوب من كل صنف ثلاثة فاقل ملكوها وان كانوا ورثة المزكي بنفس الوجوب ملكا مستقرا ايورث عنهم وان كان ورثتهم اغنيا او المالك كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى ولا تسقط الزكاة عنه والنية لسقوط الدفع لا لتعذر اخذه من نفسه لنفسه ولم يشاركهم فيه من حدث ولهم التصرف فيه قبل قبضه الا بالاستبدال عنه والابرا منه وان كان هو القياس اذ الغالب على الزكاة التعبد كما اشار اليه ابن الرفعة ولو اعطي صنفا او اكثر دون البقية فلا كما علمه وتقدم في الوكالة جواز التوكيل ما فيه وهنا انهم يملكون على قدر كفايتهم لانها الموجهة في هذا الباب كما علم مما مر **ويجب التسوية بين الاصناف** سوا قسم المالك ام الامام وان كانت حاجة بعضهم اشد لانحصارهم ولان ذلك هو مقتضى الجمع بينهم بواو التشريك نعم حيث استحق العامل لم يزد على اجرة مثله فان زاد الثمن رد الزايد للباقي كما ياتي او نقص كمل من الزكاة او من بيت المال كما مر ولو نقص سهم صنف اخر عن كفايتهم وزاد سهم اخر رد فاضل هذا على اوليك كما يعلم مما ياتي ووقع في تصحيح التنبيه تصحيح نقله لاوليك الصنف والمعتمد خلافه **لا بين احاد الاصناف** فلا تجب التسوية اذا قسم المالك لعدم انضباط الحاجات التي من شانها التفاوت نعم يستحب التساوي ان تساوت حاجاتهم **الا ان يقسم الامام** او نايبه وهناك ما يسد مسدا او وزع **فيحرم**

وعبارة هذا ما قبله بان الاصناف محصورون في ثمانية فاقل وعدد كل صنف غير محصور غالبا فسقط اعتباره

عليه التفضيل مع تساوي الحاجات التي من شأنها التفاوت لان
فكذا التسوية ولانه نا بهم فلا تفاوت بينهم عند تساوي حاجاتهم [...]
فيهما وهذا ما جرى عليه الرافعي في شرحيه عن التتمة وهو المعـ[...]
المص في الروضة قلت ما في التتمة وان كان قويا في الدليل فهو خلاف
الجمهور استحباب التسوية وجرى عليه ابن المقري اما لو اختلفت الحاجات
والمتوطنون اولى عند عدم وجوب التسوية وعلى ما في الكتاب تسن التسوية عند
تساوي حاجاتهم وفارق هذا ما قبله اذ الاصناف محصورون في ثمانية فاقل
وعدد كل صنف غير محصور غالبا فسقط اعتباره وجاز التفضيل والاظهر
منع نقل الزكاة من بلد الوجوب الذي به المستحقون الى بلد آخر فيه مستحقوها
فتصرف اليهم لخبر الصحيحين صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم ولامتداد
اطماع اصناف كل بلدة الى زكاة ما فيها من المال والنقل يوحشهم وبه فارقت
الزكاة الكفارة والنذر والوصية للفقراء والمساكين اذا لم يعين الموصي ونحوه على
نقل او غيره والثاني الجواز لاطلاق الآية ونقل عن اكثر العلماء وانتصر له واذا منعنا
النقل حرم ولم يجز وعلم من اناطة الحكم بالمال لا المالك ان العبرة ببلد المدين لا الدائن
لكن الاوجه ان له صرفها في اي بلد شاء لان ما في الذمة لا يوصف بان له محلا مخصوصا
لانه امر تقديري لا حسي فاستوت الاماكن كلها اليه فيتخير مالكه ومحله في دين
يلزم المالك الاخراج عنه والا بان كان في الذمة ولم يلزم اخراجها عنه حالا فيحتمل
ان العبرة بمحل قبضه منه فيخرج حينئذ على مستحقه جميع زكاة السنين السابـ[قة]
ويحتمل انه كالاول فيتخير هنا ايضا لانه بالقبض تبين تعلق وجوب كل حول بمرية
وقد كان حينئذ غير موجود حسا ومحل ما تقرر في مالك مقيم ببلد او بادية لا [...]
عنها اما الامام فله نقلها مطلقا لما مر ان الزكوات كلها في يده كزكاة واحدة وكذا
الساعي بل يلزمه نقلها للامام اذا لم ياذن له في تفرقتها ومثله قاض له دخل فيها
بان لم يولها الامام غيره ولمن جاز له النقل اذن المالك فيه فيما يظهر لكن لا ينقل
او ياذن الا في عمله لا خارجه كما يؤخذ مما مر في زكاة الفطر وقد يجوز للمالك [...]
كما لو كان له في كل محل عشرون شاة فله اخراج شاة باحدهما حذرا من التشقيص
مع الكراهة وكان حال الحول والمال ببادية لا مستحق بها فيفرقه في اقرب محل
اليهم عند تمام الحول والحلل المتمايزة بنحو مرعى وماء كل حلة كبلد فيحرم النقل
اليها بخلاف غير المتميزة فله النقل اليها لمن بدون مسافة القصر من محل الوجوب
ولو عدم الاصناف في البلد اي بلد الوجوب او فضل شيء عنهم وجب النقل
لها او للفاضل الى مثلهم باقرب محل لمحل المال فان جاوزه حرم وامتنع كالنقل
ابتداء وانما وجب حفظ ذلك الحرم الى وجود ساكنيه وامتنع نقله مطلقا لانه وجب
لهم بالنص فهو كمن نذر تصدقا على فقراء بلد اذا افتقد واحتيج لحفظ الى وجودهم
والزكاة ليس فيها نص صريح بتخصيصها بالبلد واذا جاز النقل فمؤنته على المالك
قبل قبض الساعي وبعده في الزكاة فيباع منها ما يفي بذلك كالوحشي وقوعها في
حفظها واحتياج لرد جبران او عدم بعضهم من بلد المال ووجد بغيره او فضل

عنه

[...]ن وجد جميعهم وفضل شيء عن كفاية بعضهم او وجد بعضهم وفضل عن كفاية
[...] جوزنا النقل مع وجودهم وجب النقل لذلك الصنف باقرب بلد
[...]ه كما هو الاصح فيرد بالنصب وجوبا نصيب المفقود من البعض والفا[ضل]
[عن] بعضه على الباقين ان نقص نصيبهم عن كفايتهم ولا ينقل الى غيرهم لانحصار
[الاستح]قاق فيهم فان لم ينقص نقله لذلك الصنف باقرب بلد اليهم وقيل ينقل الى الغير
كل اليه للنص على استحقاقهم فيقدم على من عاينه المكان الناشئة عن الاجتهاد ورد
بان النص ولو سلم عمومه كان في عمومه في الامكنة خلاف فلا يكون من محل النزاع ولو
امتنع مستحقوها من اخذها قوتلوا لتعطيلهم هذا الشعار العظيم كتعطيل الجماعة
بنا على انها فرض كفاية بل اولى ولو قال فرق هذا على المساكين لم يدخل فيهم ولا ممونه
وان نص على ذلك وشرط الساعي وصف باحد اوصافه المارة كونه حرا ذكرا عدلا
في الشهادة لانها ولاية وليس من ذوي القربى ولا مواليهم ولا من المرتزقة نعم
اعتبار كثير من هذه الشروط في بعض انواع العامل لان عمله لا ولاية فيه بوجه
فكان ما ياخذه محض اجرة فقيها بابواب الزكاة فيما تضمنته ولايته كما قيده
الماوردي ليعرف ما ياخذه ومن يدفع له هذا ان كان التفويض عاما فان عين
له اخذ ودفع فقط لم يشترط فقهه كاعوانه من نحو حاسب وكاتب ومشد و
كما نبه عليه الماوردي في الحاوي الفقه ولا الذكورة ولا الحرية لانها سفارة لا ولاية
معين لابد فيه من الاسلام كغيره من بقية الشروط كما في المجموع وقول الماوردي في
الاحكام السلطانية لا يشترط الاسلام محمول كما قاله الاذرعي على اخذ من معين
وصرف من معين كما يجوز توكيل الاحاد له في القبض والدفع ويجب على الامام او نائبه
بعث السعاة لاخذ الزكاة وليعلم الامام او الساعي ندبا شهرا لاخذها اي الزكاة
ليتهيأ ارباب الاموال لدفعها والمستحقون لاخذها ويسن كما نص عليه كون ذلك
الشهر المحرم لانه اول العام الشرعي ومحل ذلك فيما يعتبر فيه الحول المختلف في
حق الناس بخلاف نحو زرع وثمر لا يسن فيه ذلك بل يبعث العامل وقت وجوبه
وهو اشتداد الحب وادراك الثمر كما قاله الجرجاني وغيره لانه لا يختلف في الناحية
الواحدة كثير اختلاف والاشبه كما قاله الاذرعي انه لا يبعث في زكاة الحبوب الا عند
تصفيتها بخلاف الثمار فانها تخرص حينئذ فان بعث خارصا لم يبعث الساعي الا عند
جفافها ومعلوم مما مر ان من تم حوله ووجد المستحق ولا عذر له يلزمه الاداء فورا
ولا يجوز التاخير للمحرم ولا لغيره ويسن وسم نعم الصدقة والفيء وخيله بل
وحمير وبغال وفيلة للاتباع في بعضها وقياسا في الباقي ولتتميز ليردها واجدها
ولئلا يملكها المتصدق فانه يكره لمن تصدق بشيء ان يتملكه ممن دفعه له بغير نحو
ارث اما نحو نعم غيرها فيباح وسمه وهو بمهملة وقيل بمعجمة التأثير بنحو كي وقيل
المهملة للوجه والمعجمة لسائر البدن ويكون في موضع ظاهر صلب لا يكثر شعره ليظهر
والاولى في الغنم آذانها وفي غيرها فخذها وكون ميسم الغنم الطف وفوقه البقر
وفوقه الابل والاوجه ان ميسم الخيل فوق ميسم الحمير ودون ميسم البقر والبغال
والفيل فوق الابل ويكتب على نعم الزكاة ما يميزها عن غيرها من زكاة او صدقة

او طهرة اولاده وهو ابرك واولى اقتدا بالسلف ولانه اقل ضررا لقلة حروفه
الماوردي والروياني وحكاه في المجموع عن ابن الصباغ واقره وعلى نعم الجزية
بفتح الصاد ابي دلل وهو اولى وانما جاز لله تعالى مع انه ممتنع على النجاسة
التمييز لا الذكر وقد مر ان قصد غير الله اسمه بالقران يخرجه عن حرمة
لحرمته مسه بلا طهر وبه يرد ما للاسنوي ومن تبعه هنا والحرف الكبير ككاف
او صاد الصدقة او جيم الجزية او فا الفي كاف كما قاله الاذرعي ويكره الوسم لغير ادمي في
الوجه للنهي عنه قلت الاصح تحريمه وبه جزم البغوي وفي صحيح مسلم خبر
فيه لعن فاعله وهو مر صلى الله عليه وسلم بحمار وقد وسم في وجهه فقال لعن
الله الذي وسمه وحينئذ فمن قال بالكراهة اراد كراهة التحريم او لم يبلغه هذا
والله اعلم اما وسم وجه الادمي فحرام بالاجماع وكذا ضربه وجهه كما ياتي في الاشربة
ويحرم الخصا الا لصغار ماكول والاوجه ضبط الصغير بالعرف او بما يسرع معه
البرء ويخف الالم وقد يرجع لما قبله وبحث الاذرعي تحريم انزاء الخيل على البقر لكبر آلتها
ويوخذ منه ان كل انزاء اضر ضررا لا يحتمل عادة كذلك وبه يرد تنظير بعض
الشارحين حيث الحق انزاء الخيل على الحمير بعكسه في الكراهة نعم ان لم تحتمل الاتان
الفرس لصغرها او كبر جثته اتجهت الحرمة فصل في صدقة التطوع وهي المرادة
عند الاطلاق غالبا صدقة التطوع سنة موكدة للايات والاحاديث الكثيرة
الشهيرة فيها منها الخبر الصحيح كل امرئ في ظل صدقته حتى يفصل بين الناس
وقد تحرم ان علم ولو بغلبة ظنه انه يصرفها في معصية ولا يقال يجب للمضطر لتصريحهم
بعدم وجوب البذل الا بعوض ولو في الذمة لمن لم يكن معه شي نعم من لم يتاهل للالتزام
وليس له ثم ولي يمكن جريان ذلك فيه وسياتي في السير انه يلزم الموسرين على الكفاية
نحو اطعام المحتاجين وتحل لغني ولو من ذوي القربى لخبر تصدق الليلة على غني
فلعله ان يعتبر فينفق مما آتاه الله ويكره له التعرض لاخذها وان لم يكفه ماله او كسبه
الا يوما وليلة والاوجه اخذهما من انفاقا عدم الاعتبار بكسب حرام او غير لائق به
قال الاسنوي ويكره له اخذها وان لم يتعرض لها ويحرم عليه ذلك ان اظهر الفاقة
واستثنى في الاحيا من تحريم سوال القادر على الكسب ما لو كان يستغرق الوقت
في طلب العلم وفيه ايضا سوال الغني حرام ان وجد ما يكفيه هو وممونه يومهم
وليلتهم وسترتهم وانية يحتاجون اليها والاوجه جواز سوال ما يحتاج اليه
بعد يوم وليلة ان كان السوال عند نفاد ذلك غير متيسر والا امتنع وقيد بعضهم
غاية ذلك بسنة ونازع الاذرعي في التحديد بها وبحث جواز طلب ما يحتاج اليه
الى وقت يعلم عادة تيسر السوال والاعطا فيه ولا يحرم على من علم غنا سائل او مظهر
للفاقة الدفع اليه خلافا للاذرعي كما صرح به مما في شرح مسلم لان الحرمة انما هي
لتغريره باظهار الفاقة من لا يعطيه لو علم غناه لمن علم واعطاه لم يحصل له تغرير
ومعلوم ان سوال ما اعتيد سواله بين الاصدقا ونحوهم مما لا يشك في رضى باذله
وان علم غنى اخذه لا حرمة فيه ولو على الغني لاعتياد المسامحة به ومن اعطي لوصف
يظن به كفقر او صلاح او نسب او علم وهو في الباطن بخلافه او كان به وصف باطنا

لو علم

[لو علم لم] يعطه حرم عليه الاخذ مطلقا ويجري ذلك في الهدية ايضا فيما يظهر بل
[في] سائر عقود التبرع كوصية وهبة ونذر ووقف وبحث الاذرعي
[حرمة] قبول صدقة التطوع الا ان حصل للمعطي نحو تاذ او قطع رحم
[وحمل] على ما اذا كان في الاخذ نحو شك في الحل او هتك للمروة او دناءة في
التناول لئلا ينافي ضده خبر ما اتاك من هذا المال وانت غير مستشرف ولا سائل
فخذه وفي شرح مسلم وغيره متى اذل نفسه او الح في السوال او اذى المسئول
حرم اتفاقا وان كان محتاجا كما افتى به ابن الصلاح وفي الاحيا متى اخذ من جوزت
له المسئلة عالما بان باعث المعطي الحيا منه او من الحاضرين ولولاه لما اعطاه فهو
حرام اجماعا ويلزمه رده انتهى وحيث اعطاه على ظن صفة وهو في الباطن بخلافها
ولو علم به لم يعطه لم يملك الاخذ ما اخذه كهبة الهاء في الوقف قاله بعض المتاخرين
وهو ظاهر وما ذهب اليه الحليمي من حرمة السوال بالله تعالى ان ادى الى التضجر ولم يامن
ان يرده والى ان رد السائل صغيرة ما لم يتكرر والا فكبيرة يتعين حمل اوله على ما اذا ادى
بذلك وثانيه على نحو مضطر مع العلم بحاله والا فعموم ما قاله غريب وكافر لخبر في
كل كبد رطبة اجر وشمل كلامه الحربي وبه صرح في البيان عن الصيمري لكن الاوجه
كما قاله الاذرعي انه محل استحبابه فيمن له عهد او ذمة او قرابة او يرجى اسلامه او
كان بايدينا باسر ونحوه فان لم يكن فيه شي من ذلك فلا وينبغي منع اعطائه من اضحية
التطوع ودفعها سرا افضل منه جهرا للاية ان تبدوا الصدقات فنعما هي ولان
يخفيها بحيث لا تعلم شماله ما انفقت يمينه كما يدعي المبالغة في اخفائها من السبعة
الذين يظلهم الله في ظله يوم لا ظل الا ظله نعم ان كان ممن يقتدى به واظهرها ليتاسى
به من غير ريا ولا سمعة فهو افضل اما الزكاة فاظهارها افضل اجماعا كما في المجموع
وقول الماوردي الا المال الباطن محمول على ما لو خاف محذورا والا فهو ضعيف وفي
رمضان لا سيما في عشره الاخير افضل لخبر اي الصدقة افضل قال في رمضان ولتعذر
الفقراء عن الكسب فيه ويليه فيما يظهر عشر الحجة وفي الاماكن الشريفة كمكة ثم المدينة
وعند الامور المهمة كغزو ومرض وسفر وكسوف واستسقا افضل وليس المراد
بذلك ان من اراد صدقة يندب له تاخيرها الى نحو ما ذكر بل الاعتنا عند وجود شي
ذلكها لاكثارها فيها لانه اعظم اجرا واكثر فايدة ولقريب تلزمه نفقته اولى
الاقرب فالاقرب من المحارم ثم الزوج او الزوجة ثم غير المحرم والرحم من جهة الاب
ومن جهة الام سوا ثم محرم الرضاع ثم المصاهرة ثم المولى من اعلى ثم من اسفل افضل
ويجري ذلك في نحو الزكاة ايضا اذا كانوا بصفة الاستحقاق والعدو من الاقارب
اولى بها منه ويلحق به العدو من غيرهم ودفعها بعد القريب الى جار افضل منه
لغيره فعلم ان القريب البعيد الدار في البلد افضل من الجار الاجنبي وغيرها
واهل الخير والمحتاجون اولى من غيرهم مطلقا ويكره كما في المجموع عن الشيخ
ابي حامد واقره الاخذ ممن بيده حلال وحرام كالسلطان الجائر وتختلف الكراهة
بقلة الشبهة وكثرتها ولا يحرم الا ان تيقن ان هذا من الحرام الذي يمكن معرفة صاحبه
وقول الغزالي يحرم الاخذ ممن اكثر ماله حرام وكذا معاملته شاذ انفرد به

اي على انه في بسيطه جري على المذهب فجعل الورع اجتناب معاملة من
مالها قال وانما لم يحرم وان غلب على الظن انه حرام لان الاصل المعتمد في الاملاك
يثبت لنافيه اصل اخر يعارضه فاستصحب ولم يبال بغلبة الظن انتهى
الاخذ من الحرام الا قصد به رده على مالكه ما لم يكن مغنيا او حاكما او شاهدا
التصريح بانه انما ياخذه ليرده على مالكه لئلا يسوء اعتقاد الناس في صدقه
فيردون فتواه وحكمه وشهادته **ومن عليه دين او له من تلزمه نفقته**
يستحب له ان لا يتصدق حتى يؤدي ما عليه لقد ما للاهم وعبارة الروضة
والمحرر لا يستحب له ان يتصدق والاولى اولى لان اهمية الدين ان لم تقتض الحرمة
على هذا القول فلا اقل من ان تقتضي طلب عدم الصدقة على ان الادرعي وغيره البس
على اطلاقه اذ لا يقول احد فيما اظن ان من عليه صداق او غيره اذا تصدق ببخس
رغيف مما يقطع بانه لو بقي لم يدفعه لجهة الدين انه لا يستحب له التصدق به وانما
المراد ان المسارعة لبراءة الذمة اولى واحق من التطوع على الجملة **قلت الاصح**
تحريم صدقته ومنها ابراء مدين له موسر فيما يظهر مقرا وله به بينة **بما يحتاج**
اليه حالا **لنفقة** ومؤنة **من تلزمه نفقته او لدين** ولو مؤجلا لله تعالى او
لادمي **لا يرجو** اي يظن **له وفاء** حالا في الحال وعند الحلول في المؤجل من جهة ظاهرة
والله اعلم لان الواجب لا يجوز تركه كوقع حرمة التصدق بملكه الاخذ كما افتى به الزركشي
رحمه الله وما صححه في المجموع من التحريم بما يحتاجه لنفقة نفسه محمول على من لم يصبر
على الاضاقة وحمل قولهم في التيمم يحرم على عطشان ايثار عطشان اخر فلا ينافيه
ما صححه في الروضة من جواز ذلك اذ هو محمول على من يصبر على ما ذكر وعليه يحمل
قولهم في التيمم نحو المضطر ايثار مضطر اخر مسلم ولا يرد على الكتاب لا من تلزمه
نفقته يشمل نفسه ايضا واستشكل لجمع ذلك بان كثيرا من الصحابة والسلف تصدقوا
بما يحتاجونه لعيالهم محمول على علمهم من عيالهم الكاملين الرضى والصبر والايثار
على ذلك قول لجمع لو كان من تلزمه نفقته بالغا عاقلا ورضي بذلك كان الافضل التصدق اما
اذا ظن وفاء دينه من جهة ظاهرة ولو عند حلول المؤجل فلا باس بالتصدق في حالا بل
قد يسن نعم ان وجب اداؤه فورا لطلب صاحبه او لعصيانه بسببه مع عدم رضى
صاحبه بالتاخير حرمت الصدقة قبل وفائه مطلقا كما تحرم صلاة النفل على من عليه
فرض فوري **وفي استحباب الصدقة بما فضل عن حاجته** المارة من حاجة
نفسه وممونه يومهم وليلتهم وكسوة فصلهم ووفاء دينه **اوجه** احدها انه يسن مطلقا
ثانيها لا مطلقا ثالثها وهو اصحها انه ان لم يشق عليه الصبر استحب لان الصديق
تصدق بجميع ماله وقبله منه صلى الله عليه وسلم **والا** بان شق عليه الصبر **فلا** يستحب
له بل يكره وعليه حمل خبر الصدقة ما كان عن ظهر غنى اي غنى النفس وهو صبرها على الفقر
وبهذا التفصيل جمع بين ظواهر الحديث المختلفة كهذا الحديث اما التصدق ببعض
الفاضل عن ذلك فيندب اتفاقا نعم المقارب للكل كالكل وخرج بالصدقة الضيافة
فلا يشترط فضلها عن مؤنة نحو من ذكر على ما في المجموع لخلاف القوي في وجوبها
محمول على ما اذا لم يؤد ايثارها الى الحاق الاذى بممونه الذي لا يرضى له على

في شرح

مسلم ويكره كما في الجواهر امساك الفضل وغيره المحتاج اليه كما بوب عليه
بحث غيره ان المراد بالمال في ما زاد على كفاية سنة اخذا من قولها ايضا اذا
[illegible] لزمه بيع ما فضل عن قوته وقوت عياله سنة فان الي اجيره
ويؤيده قول الروضة عن الامام يلزم الموسر المواساة بما زاد على كفاية سنة
ويسن التصدق عقب كل معصية كما قاله الجرجاني ومنه التصدق بدينار او نصفه
ويسن لمن لبس ثوبا جديدا التصدق بالقديم وهل قبول الزكاة للمحتاج افضل من
قبول صدقة التطوع او لا وجهان رجح الاول جماعة منهم ابن المقري لانه اعانة
على واجب ولان الزكاة لا منة فيها ورجح الثاني اخرون ولم يرجح في الروضة واحدا منهما
ثم قال عقب ذلك قال الغزالي والصواب انه يختلف بالاشخاص فان عرض له شبهة
في استحقاقه لم ياخذ الزكاة وان قطع به فان كان المتصدق ان لم ياخذ هذا منه
لا يتصدق فليأخذها فان اخراج الزكاة لا بد منه وان كان لا بد من اخراجها ولم
يضيق بالزكاة تخير واخذها اشد في كسر النفس انتهى فهو حينئذ افضل

كتاب النكاح هو لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ
الاتي وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء لصحة نفيه عنه ولاستحالة ان يكون
حقيقة فيه ويكنى به العقد لاستحالة لاستقباح ذكره كفعله وارادته في حتى
تنكح زوجا غيره دل عليها خبر حتى تذوقي عسيلته وقيل حقيقة فيهما فلو حلف
لا ينكح حنث بالعقد ولو زنى بامراة لم تثبت مصاهرة وقد بلغ بعض اللغويين اسماءه
الف واربعين والاصل فيه قبل الاجماع الايات والاخبار الكثيرة وفائدته حفظ
النسل وتفريغ ما يضر حبسه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه هي التي في الجنة وهل
هو عقد تمليك او اباحة وجهان يظهر اثرهما فيما لو حلف لا يملك شيئا وله زوجة
والاصح لا حنث حيث لا نية وعلى الاصح فهو مالك لان ينتفع لا للمنفعة فلو وطئت بشبهة
فالمهر لها اتفاقا ولا يجب عليه وطؤها لانه حقه وقد افتتحه كثير من الاصحاب
بذكر شيء من خصائصه صلى الله عليه وسلم اذ ذكرها مستحب لئلا يرى جاهل
يعمل بها ولنذكر طرفا منها على وجه التبرك فنقول هي انواع احدها الواجبات
كالضحى والوتر والاضحية والسواك لكل صلاة والمشاورة وتغيير منكر راه وان
خاف وان علم ان فاعله يزيد فيه عنادا خلافا للغزالي ومصابرة العدو وان
كثروا وقضاء دين مسلم مات معسرا ولا يجب على الامام قضاؤه من المصالح وتخيير
نسائه ولا يشترط الجواب فورا فلو اختارته واحدة لم يحرم طلاقها او الدنيا فهي
وقفت الفرقة على الطلاق وقولها اخترت نفسي ليس طلاقا في اوجه الوجهين
والاوجه جواز تزوجه لها بعد فراقها ونسخ وجوب التهجد عليه لا الوتر
الثاني المحرمات عليه صلى الله عليه وسلم كصدقة وتعلم خط وشعر لا اكله نحو ثوم
او متكئا ويحرم نزع لامته قبل قتال عدو دعت له حاجة ومد العين الى متاع
الناس وخائنة الاعين وهي الايماء بما يظهر خلافه من مباح دون الخديعة في الحرب
وامساك من كرهت نكاحه ونكاح كتابية لا التسري بها ونكاح الامة ولو
مسلمة والمن ليستكثر الثالث التخفيفات والمباحات له وهي نكاح تسع

قال الجلال المحلي في تفسير ولا تمنن تستكثر اي لا تعط شيئا فتطلب اكثر منه [illegible]
وهذا خاص به النبي صلى الله عليه وسلم لانه مامور باجل الاخلاق واشرف [illegible]

[illegible] قال [illegible] بالعطا انتظار من الاكثر
علما انه امر من خط [illegible] على انه [illegible] صنعه

وحرم الزيادة عليهن ثم نسخ وينعقد نكاحه محرما وعلى محرمة وبلا ولي و[شهود]
وبلفظ الهبة ايجابا لا قبولا ولا مهر للواهبة له وان دخل بها ويجب اجابته
رغب فيها وعلى زوجها طلاقها وله تزويج من شاء لمن شاء ولو لنفسه من غير
للطرفين ويزوجه الله تعالى وابيح له الوصال وصفي المغنم وخمس الخمس و
الفي ويقضي بعلمه ويحكم ويشهد لنفسه وفرعه وعلى عدوه ويحمي لنفسه وان لم يحتج له
ويجوز الشهادة بما ادعاه وتقبل شهادة من شهد له وله اخذ الطعام من غيره ان احتاجه
ويجب اعطاؤه له وبذل النفس دونه ولا ينتقض وضوءه بالنوم ومن شتمه او لعنه
جعل الله له ذلك قربة ومعظم هذه المباحات لم يفعله الرابع الفضائل والاكرام وهي
تحريم زوجاته على غيره ولو مطلقات ومختارات فراقه ولو قبل الدخول وسراريه
وتفضيل نسائه على سائر النسا وثوابهن وعقابهن مضاعف وهن امهات المؤمنين
اكراما فقط لا في الابوة للرجال والنسا ويحرم سؤالهن الا من وراء حجاب وافضل
نسا العالم مريم ابنة عمران ثم فاطمة ابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم خديجة
ومن فضلها على ابنتها فمن حيث الامومة ثم عائشة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى
وهو خاتم النبيين وسيد ولد ادم واول من تنشق عنه الارض واول من يقرع
باب الجنة واول شافع واول مشفع وامته خير الامم معصومة لا تجتمع على
ضلالة وصفوفهم كصفوف الملائكة وشريعته مؤبدة ناسخة لغيرها ومعجزته
باقية وهي القران ونصر بالرعب مسيرة شهر وجعلت له الارض مسجدا وترابها
طهورا واحلت له الغنائم ولم يورث وتركته صدقة على المسلمين واكرم بالشفاعات
الخمس وخص بالعظمى ودخول خلق من امته الجنة بغير حساب وارسل الى الانس
والجن لا الملائكة كما افتى به الوالد رحمه الله وهو اكثر الانبيا اتباعا وكان لا ينام
قلبه ويرى من خلفه وتطوعه قاعدا كقايم ولا تبطل صلاة من خاطبه بالسلام
ويحرم رفع الصوت فوق صوته ونداؤه من وراء الحجرات وباسمه والتكني بكنيته
مطلقا على المذهب ويجب اجابته في الصلاة ولا تبطل بها ولو فعلا كثيرا كما
بحثه الاسنوي وشمله كلامهما وكان يتبرك ويستشفى ببوله ودمه ومن زنى
بحضرته او استخف به كفر وان نظر المصر في الزنا واولاد بناته ينسبون اليه وتحل
له الهدية مطلقا واعطي جوامع الكلم وكان يؤخذ عن الدنيا عند الوحي مع بقاء
التكليف ولا يجوز الجنون على الانبيا بخلاف الاغما والاحتلام ورؤيته في النوم
حق ولا يعمل بها في الاحكام لعدم ضبط النايم ولا تاكل الارض لحوم الانبيا والكذب
عليه عمدا كبيرة ونبع الماء الطهور من بين اصابعه وصلى بالانبيا ليلة الاسرا
وكان ابيض الابط ولا يجوز عليه الخطا ويبلغه سلام الناس بعد موته ويشهد
جميع الانبيا بالاداء يوم القيامة وكان اذا مشى في الشمس والقمر لا يظهر له ظل
ولا يقع منه الا ولا ظلها ولا يتصور منه لعانه ونقل الفخر الرازي انه كان لا يقع
عليه الذباب ولا يمتص دمه البعوض وكل موضع صلى فيه وضبط موقفه امتنع
الاجتهاد فيه بيمنة ويسرة ووجوب الصلاة عليه في التشهد الاخير وعرض
عليه جميع الخلق من ادم الى من بعده كما قاله في الذخاير وكان لا يتثاءب ولا

ما يخرج

منه من الغايط بل تبتلعه الارض كما قاله الحافظ عبد الغني ومن كان في قلبه
[بغضه] عليه يكفر به قاله الاصطخري ولم يصل عليه جماعة بل صلى الناس افرادا
[وسلموا] عليه وزاد فضلا وشرفا لديه هو اي النكاح بمعنى التزوج اي تاهله
مستحب لمحتاج اليه اي تايق له بتوقانه بالوطي يجد اهبته من مهر وكسوة
فصل تمكين ونفقة يومه ولو خصيا كما اقتضاه كلام الاحيا او متعلقا بالعبادة
للخبر المتفق عليه يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض
للبصر واحصن للفرج والباءة بالمد لغة الجماع والمراد هو مع المؤنة لرواية من كان
منكم ذا طول فليتزوج والقول بان المراد الجماع ينافيه ومن لم يستطع فعليه بالصوم
لان من لا شهوة له لا يحتاج للصوم وتاويله بان المعنى من استطاع منكم الباءة بقدرته
على المؤن الخ بعيد لا ضرورة بل لا حاجة اليه كما لا يخفى ولم يجب مع هذا الامر لاية ما طاب
لكم ورد بان المراد به الحلال من النسا وايضا فلم يلحظ ظاهره احد فان الذي حكوه قولا
انه فرض كفاية لبقا النسل نعم لو خاف العنت وتعين طريقا لدفعه مع قدرته وجب
ولا يلزم بالنذر مطلقا وان استحب كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتاخرين
وما بحثه بعضهم من وجوبه ايضا فيما لو طلق مظلومة في القسم ليوفيها حقها من نوبة
المظلوم لها ظاهر وان رد بان الطلاق بدعي وقد صرحوا في البدعي بندب الرجعة فيه
لوضوح الفرق بان الذمة اشتغلت فيها بحق لها فوجب رده وتحتما يكون طريقا متعينا
له ولا كذلك طلاق البدعة اذ لم يستقر لها في ذمته حق تطالبه برده ومنع جمع التسري
في هذا الزمن لعدم التخميس مردود كما افتى بانه انما يتجه فيمن تحقق ان سابيها مسلم
لا فيمن شك في سابيها لان الاصل الحل ولا فيمن تحقق ان سابيها كافر من كافر او
اشترى خمس بيت المال من ناظره حلها يقينا وما نقل عن النص من عدم استحباب
النكاح مطلقا لمن في دار الحرب خوفا على ولده من التدين بدينهم والاسترقاق محمول على
من لم يغلب على ظنه الزنا لو لم يتزوج اذ المصلحة المحققة الناجزة مقدمة على المفسدة
المستقبلة المتوهمة والاوجه الحاق التسري بالنكاح في ذلك لان ما علل به ياتي فيه
والضماير الثلاثة في كلام المصنف راجعة كلها للعقد المراد به احد طرفيه وهو التزوج
اي قبول التزويج ولا محذور فيه وما توهم في اليه برده قولنا اي تايق اليه بتوقانه
للوطي وهذا مجاز مشهور لا اعتراض عليه فاندفع القول بانه ان اراد بها العقد
او الوطي لم يصح او بهو واهبته العقد وباليه الوطي صح لكن فيه تعسف فان فقدها
استحب تركه لقوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من
فضله الاية وعبر الرافعي والمصنف في الروضة بان الاولى ان لا ينكح ودعوى الماوردي ان
الاولى في الطلب مردودة بانه لا فرق بينهما وفي شرح مسلم يكره فعله ورد
بان مقتضى الخبر عدم طلب الفعل وهو اعم من النهي عن الفعل بل ومن طلب الترك وقيل
يستحب فعله وعليه كثيرون لاية ان يكونوا فقرا مع الخبر الصحيح تزوجوا النسا
فانهن ياتينكم بالمال وصح ايضا ثلاثة حق على الله ان يعينهم منهم الناكح يريد ان
يستعفف وفي مرسل من ترك التزوج مخافة العيلة فليس منا وحط الامر في الاية
على من لم يجد اهبة وجة ولا دلالة لهم عند التامل في شي مما ذكر اذ لا يلزم من الفقر او
بالاستعفاف

انتبا نفس بالمال والاعانة وخوف العيلة عدم وجدان الاهبة بالمعنى الس...
ودليلنا ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجا اي قاطع اصح وهو...
لا يقبل تاويلا **ويكسر** ارشادا **شهوته بالصوم** للحديث المذكور و...
والشهوة انما هو في ابتدائه فان لم تنكسر به تزوج ولا يكسرها بنحو كا...
لذلك كما قاله البغوي ونقله في المطلب عن الاصحاب لانه نوع من الخصا...
على الظن انه لا يقطع الشهوة بالكلية بل يفترها في الحال ولو اراد اعادتها باستع...
ضد الادوية لامكنه ذلك وما جزم به في الانوار من الحرمة محمول على القطع لها
مطلقا **فان لم يحتج** اي يتشوق **له** اي للنكاح بعدم توقانه للوطء خلقة او لعارض ولا
علة به **كره** له **ان فقد الاهبة** لالتزامه ما لا يقدر عليه بلا حاجة وسيأتي في
كلامه ان شرط صحة نكاح السفيه الحاجة فلا يرد هنا **والا** بان وجد الاهبة مع عدم
حاجته للنكاح فلا يكره له لقدرته عليه ومقاصده لا تنحصر في الوطء بل يحتج
ندبه لحاجة تانس وخدمة وكلامهم يشمله لكن العبادة اي التخلي لها من المتعبد افضل
منه اهتماما بشانها وقدرنا ما ذكر لانه محل الخلاف قاله السبكي وغيره لان
ذات العبادة افضل من ذات النكاح قطعا ويصح عدم التقدير ويكون افضل
بمعنى فاضل كما قاله الشارح وما اقتضاه ذلك من ان النكاح ليس بعبادة ولو
لابتغاء النسل صرح به جمع مستدلا على ذلك بصحته من الكافر ممنوع اذ صحته
منه لا تنفي كونه عبادة كعمارة المساجد والعتق ولانه صلى الله عليه وسلم امر به
والعبادة انما تتلقى من الشارع وافتى المصنف بانه ان قصد به طاعة من ولد صالح
او اعفاف كان من عمل الاخرة ويثاب عليه والا كان مباحا وسبقه اليه الماوردي
وعليه ينزل الكلامان ومحل ذلك في غير نكاحه صلى الله عليه وسلم اما هو فقربة قطعا
لان فيه نشر الشريعة المتعلقة بمحاسنه الباطنة التي لا يطلع عليها الرجال
ومن ثم وسع له صلى الله عليه وسلم في عدد الزوجات ما لم يوسع لغيره ليحفظ كل منهن ما يحفظ
غيره لعجزه عن احاطة العدد القليل بما كثر بها بل خروجها عن الحصر قلت فان لم يتعبد
فالنكاح افضل في الاصح من البطالة لئلا يفضي به الى الفواحش وافضل هنا بمعنى
فاضل مطلقا والثاني تركه افضل منه للخطر في القيام بواجبه وفي الصحيح اتقوا
الله واتقوا النساء فان اول فتنة بني اسرائيل كانت من النساء فان وجد الاهبة وبه
علة كهرم او مرض دائم او تعنين كذلك بخلاف من يعن وقتا دون وقت **كره** له
النكاح **والله اعلم** لعدم حاجته مع عدم تحصين المراة المؤدي غالبا الى فسادها
وبه يندفع قول الاحياء يسن لنحو ممسوح تشبها بالصالحين كما يسن امرار الموسى
على راس الاصلع وقول الغزالي اي الخصي ومر ذي نحو المجبوب والحاجة غير منحصرة
في الجماع وما اقتضاه سياق كلام المصنف من عدم مجي تلك الاحكام في المراة غير مراد
ففي الام وغيرها ندبه للتائقة والحق بها محتاجة للنفقة وخائفة من اقتحام فجرة
وفي التنبيه من جاز لها النكاح ان احتاجت ندب لها والا كره ونقله الاذرعي عن
الاصحاب ثم نقل وجوبه عليها اذا لم تندفع عنها الفجرة الا به وبما ذكر علم ضعف قول
الروياني يسن لها مطلقا اذ لا شيء عليها مع ما فيه من القيام بامرها والس...

وقول

يسن لها مطلقا لان عليها حقوقا خطيرة للزوج لا يتيسر لها القيام بها ومن ثم ورد
التشديد فيه في ذلك ولو علمت من نفسها عدم القيام بها ولم تحتج اليه حرم عليها
...ذكره اخرا ظاهر **ويستحب دينة** بحيث يوجد فيها صفة العدالة لا العفة
فقط للخبر المتفق عليه فاظفر بذات الدين تربت يداك اي استغنيت ان
فعلت او افتقرت ان لم تفعل وفي مسلمة تاركة للصلاة وكتابية تردد فقيل
ان هذه اولى للاجماع على صحة نكاحها وبطلان نكاح تلك لردتها عند قوم ويحتمل
تلك لان شرط هذه نكاح هذه مختلف فيه ورجح بعضهم الاول وهو ظاهر في
الاسرائيلية لان الخلاف القوي انما هو في غيرها ويحتمل الاولى لقوة الايمان والعلم
هذه لا منه من فتنتها وقرب سياستها لها الى ان تسلم ولخبرة تلك لئلا يفتتنه
هذه **بكر** للامر به مع تعليله بانهن اعذب افواها اي الين كلاما او هو على ظاهره
من طيبته وحلاوته وانتق ارحاما اي اكثر اولادا وارضى باليسير من العمل
اي الجماع واعوزة بالكسر اي ابعد من معرفة الشر والتفطن له وبالضم اي عزة
البياض وحسن الخلق والمراد تمامها معا اجود نعم الثيب اولى للعاجز عن الافتضاض
ولمن عنده عيال يحتاج الى كاملة تقوم عليهن كما استصوبه صلى الله عليه وسلم من
جابر لهذا او يندب كما في الاحياء ان لا يزوج ابنته البكر الا من بكر لم يتزوج قط لان النفوس
على الايناس باول مالوف مجبولة ولا ينافيه ما تقرر من ندب البكر ولو للثيب لان ذاك
فيما يسن للزوج وهذا فيما يسن للولي **نسيبة** اي معروفة الاصل طيبة لنسبتها
الى العلماء والصلحاء وتكره بنت الزنا والفاسق والحق بها اللقيطة ومن لا يعرف ابوها لخبر
تخيروا لنطفكم ولا تضعوها في غير الاكفاء صححه الحاكم واعترض **ليست قرابة**
قريبة لخبر فيه النهي وتعليله بان الولد يجي نحيفا لكنه لا اصل له ومن ثم نازع جمع في
هذا الحكم بانه لا اصل له وبانكاحه صلى الله عليه وسلم عليا كرم الله وجهه ويرد بان
نحافة الولد الناشية غالبا عن الاستحيا من القرابة القريبة معنى ظاهر يصلح اصلا لذلك
والمراد بالقرابة من هي في درجات الخؤولة والعمومة وفاطمة بنت ابن عم فهي بعيدة ونكاحها
من الاجنبية لانتفاء ذلك المعنى مع حنو الرحم وتزوجه صلى الله عليه وسلم لزينب بنت
جحش مع كونها بنت عمته لمصلحة حل نكاح زوجة المتبني وتزويجه زينب لابي
العاص مع كونه ابن خالتها بتقدير وقوعه بعد النبوة واقعة حال فعلية فاحتمال لكونه
لمصلحة يسقطها وكل مما ذكر مستقل بالندب ويندب كونها ولودا ودودا ويعرف
في البكر باقاربها وافرة العقل وحسنة الخلق وكذا بالغة وفاقدة ولد من غيره
الا لمصلحة وحسناء والمراد بالجمال كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى الوصف القائم بالذات
المستحسن عند ذوي الطباع السليمة نعم تكره ذات الجمال المفرط لانها تزهو به
وتطلع اليها اعين الفجرة ومن ثم قال احمد ما سلمت ذات جمال قط وخفيفة المهر وان لا
يزيد على امراة واحدة من غير حاجة ظاهرة ويقاس بالزوجة السرية كما قاله ابن
العماد وان لا تكون شقراء قيل الشقرة بياض ناصع يخالطه نقط في الوجه لونها غير
لونه ولا ذات مطلق لها اليه رغبة او عكسه ولا في حلها له خلاف كان زنى او تمتع بامها
او بنتها واصله او شك بنحو رضاع وفي حديث عند الديلمي والخطابي النهي عن نكاح

الشهبرة الزرقاء البذية واللهبرة الطويلة المهزولة والنهبرة القصيرة الذ
او العجوز المدبرة والهيدرة العجوز المدبرة او المكثرة للهدر اي الكلام في
محله او القصيرة الذميمة ولو تعارضت تلك الصفات فالاوجه تقديم ذات ال[illegible]
ثم العقل وحسن الخلق ثم النسب ثم البكارة ثم الولادة ثم الجمال ثم ما المص[illegible]
اظهر بحسب اجتهاده ويسن ان يتزوج في شوال وان يدخل فيه وان يعقد في المسجد
وان يكون مع جمع واول النهار **واذا قصد نكاحها** ورجا الاجابة رجاء ظاهرا كما قاله
ابن عبد السلام لان النظر لا يجوز الا عند غلبة الظن المجوز ويشترط ايضا ان يكون
عالما بخلوها عن نكاح وعدة تحرم التعريض والا فغاية النظر مع علمها به كونه
كالتعريض فاطلاق الحرمة حيث كان باذنها ومع علمها بانه لرغبته في نكاحها محمول
على ما ذكر **سن نظره اليها** للامر به في الخبر الصحيح مع تعليله بانه احرى ان يودم
بينهما اي تدوم المودة والالفة وقيل من الادم لانه يطيب الطعام ونظرها اليه
كذلك ووقته قبل الخطبة لا بعدها لانه قد يبدو ويعرض فيحصل التاذي والكر
ومعنى خطب في رواية اراد لخبر الاخر اذا القى الله في قلب امرئ خطبة امراة فلا
باس ان ينظر اليها وظاهر كلامهم ندب النظر وان خطب وهو الاوجه ودعوى
الاباحة بعدها فقط لانها الاصل الا ما اذن فيه الشارع وهو لم ياذن الا قبل الخطبة
ممنوع ذلك الحصر بل يؤخذ من مجموع الخبرين المذكورين اذنه قبلها وبعدها وان كان
الاول اولى **وان لم تاذن** هي ولا وليها اكتفاء باذنه صلى الله عليه وسلم وفي رواية وان كانت
لا تعلم بل قالوا الاولى عدم علمها لانها قد تتزين له بما يغره ولم ينظر لاشتراط
مالك اذنها كانه لمخالفته الرواية المذكورة **وله تكرير نظره** ولو اكثر من ثلاث فيما يظهر
حتى يتبين له هيئتها ومن ثم لو اكتفى بنظرة حرم ما زاد عليها لانه نظر ابيح لضرورة فليتقيد
بها وسواء في ذلك اخاف الفتنة ام لا كما قاله الامام والروياني وان نظر فيه في حالة
الشهوة الاذرعي **ولا ينظر من الحرة غير الوجه والكفين** ظهرا وبطنا من رؤوس
الاصابع الى الكوع بلا مس شيء منهما لدلالة الوجه على الجمال والكفين على خصب البدن
واشتراط النص وكثيرون ستر ما عداهما محمول على ان المراد به منع نظر غيرهما او نظرهما
ان ادى الى نظر غيرهما ورؤيتهما مع عدم علمها لا يستلزم تعمد رؤية ما عداهما
فاندفع ما مال اليه الاذرعي من ان ظاهر كلام الجمهور الجواز مطلقا سترت او لا وتوجيهه
بان الغالب انها مع عدم علمها لا تستر ما عداهما وبان اشتراط ذلك يسد باب
النظر اما من فيها رق فينظر ما عدا ما بين سرتها وركبتها كما صرح به ابن الرفعة وقال
انه مفهوم كلامهم اي تعليلهم عدم حل ما عدا الوجه بانه عورة وسبقه الى ذلك
الروياني ولا ينافيه ما ياتي انها كالحرة في نظر الاجنبي اليها لان النظر هنا مامور
به ولو مع خوف الفتنة فابيح ما عدا عورة الصلاة وفيما ياتي منوط بخوف الفتنة
وهو جار فيما عداهما مطلقا واذا لم تعجبه يسكت ولا يقول لا اريدها ولا يترتب عليه
منع خطبتها لان السكوت اذا طال واشعر بالاعراض جازت كما ياتي وضرر الطول دون
ضرر قوله لا اريدها فاحتمل ومن لا يتيسر له النظر او لا يريده بنفسه كما اطلقه
يسن له ان يرسل من يحل له نظرها ليتاملها ويصفها له ولو ما لا يحل له نظره

من

ويستفيد بالبعث ما لا يستفيده بالنظر وهذا المزيد الحاجة اليه مستثنى
من وصف امراة امراة لرجل **ويحرم نظر فحل** ومجبوب وخصي وخنثى اذ
...سا كرجل وعكسه فيحرم نظره لهما ونظرهما له احتياطا وانما غسلاه بعد
...طاع الشهوة بالموت فلم يبق للاحتياط معنى لا ممسوح كما سياتي **بالغ**
ولو شيخا هما ومخنثا وهو المتشبه بالنساء على المختار **الى عورة حرة** حتى خرج مثالها
فلا يحرم نظره في نحو مراة كما افتى به جمع لانه لم يرها وليس الصوت منها فلا يحرم
سماعه ما لم يخف منه فتنة وكذا لو التذ به كما بحثه الاذرعي ومثلها في ذلك الامرد
كبيرة بان بلغت حدا تشتهى فيه لذوي الطباع السليمة **اجنبية** وهي ما عدا وجهها
وكفيها بلا خلاف لقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ولانه اذا حرم نظر
المراة الى عورة مثلها فاولى الرجل **وكذا وجهها** اي بعضه ولو بعض عينها **وكفيها**
اي كل كف منها وهو من راس الاصابع الى الكوع **عند خوف فتنة** اجماعا من داعية
نحو مس لها وخلوة بها وكذا عند النظر بشهوة بان يلتذ به وان امن الفتنة قطعا
وكذا عند الامن من الفتنة فيما يظنه من نفسه من غير شهوة **على الصحيح** ووجهه
الامام باتفاق المسلمين على منع النسا ان يخرجن سافرات الوجوه وبان النظر مظنة
الفتنة ومحرك للشهوة فاللائق بمحاسن الشريعة سد الباب والاعراض عن تفاصيل
الاحوال كالخلوة بالاجنبية وبه اندفع القول بانه غير عورة فكيف حرم نظره
لانه مع كونه غير عورة نظره مظنة للفتنة او الشهوة ففطم الناس عنه احتياطا على
ان السبكي قال الاقرب الى صنيع الاصحاب ان وجهها وكفيها عورة في النظر والثاني
لا يحرم ونسبه الامام للجمهور والشيخان للاكثرين وقال في المهمات انه الصواب وقال
البلقيني الترجيح بقوة المدرك والفتوى على ما في المنهاج وما نقله الامام من الاتفاق
على منع النسا اي منع الولاة لهن معارض بما حكاه القاضي عياض عن العلماء انه لا يجب على المراة
ستر وجهها في طريقها وانما ذلك سنة وعلى الرجال غض البصر عنهن للاية وحكاه
المصنف في شرح مسلم واقره عليه ودعوى بعضهم عدم التعارض في ذلك اذ منعهن
من ذلك ليس لكون الستر واجبا عليهن في ذاته بل لان فيه مصلحة عامة وفي تركه اخلال
بالمروءة مردودة اذ ظاهر كلامهما ان الستر واجب لذاته فلا يتاتى هذا الجمع وكلام
القاضي ضعيف وحيث قيل بالجواز كره وقيل خلاف الاولى وحيث قيل بالتحريم
وهو الراجح حرم النظر الى المنتقبة التي لا يبين منها غير عينيها ومحاجرها كما بحثه
الاذرعي لا سيما ان كانت جميلة فكم في المحاجر من خناجر ثم تخصيص الكلام بالوجه
والكفين حرمة كشف ما سوى ذلك من البدن وما اختاره الاذرعي تبعا لجمع من حل
نظر وجه وكف عجوز تؤمن الفتنة من نظرها للاية والقواعد من النسا ضعيف مردود
بالامر من سد الباب وان لكل ساقطة لاقطة ولا دليل في الاية كما هو جلي بل فيها
اشارة للحرمة بالتقييد بغير متبرجات بزينة واجتماع ابي بكر وانس بام ايمن
وسفيان واضرابه برابعة لا يستلزم النظر على ان مثل هؤلاء لا يقاس بهم غيرهم
ومن ثم جوزوا لمثلهم الخلوة كما ياتي قبيل الاستبراء **ولا ينظر من محرمه** بنسب او
مصاهرة **بين** فيحرم او صححه قوله الاتي الا ما بين **سرة وركبة** لانه عورة

فيحرم نظره ذلك اجماعا ويحل نظر ماسواه حيث لا شهوة ولو كافرا نعم لو كان
من قوم يعتقدون حل المحارم كالمجوس امتنع نظره وخلوته كما نبه عليه الزركشي
تعبيره كالروضة حل نظر السرة والركبة لانهما غير عورة بالنسبة لنظر
كذلك وان اقتضت عبارة ابن المقري تبعا لغيره حرمة ذلك وقيل يحل نظر
في المهنة بضم الميم وكسرها اي الخدمة وهو الراس والعنق واليدان الى العضدين
والرجلان الى الركبتين فقط اذ لا ضرورة الى نظر ما سواهما والاصح حل النظر
بلا شهوة ولا خوف فتنة الى الامة ولو ام ولد وخرج بها المبعضة فكالحرة قطعا وقيل
على الاصح والثاني يحرم الا ما يبدو في المهنة اذ لا حاجة والثالث يحرم نظرها
كلها كالحرة وسياتي ترجيحه الا ما بين سرة وركبة فلا يحل لانه عورتها في الصلاة
فاشبهت الرجل والنظر بشهوة حرام قطعا لكل منظور اليه من محرم وغيره غير
زوجته وامته والتعرض له هنا في بعض المسائل ليس للاختصاص بل لحكمة تظهر
بالتامل قاله الشارح والبعض الذي تعرض له المص هو مسئلة الامة والصغيرة
والامرد وافاد بمفهوم تعرضه ان تحريم نظر الامة والصغيرة بشهوة متفق عليه
بين الرافعي والمصنف وان محل الخلاف بينهما في الامة والامرد عند انتفائها والحكمة
مع ما ذكرته ان الامة لما ان كانت في مظنة الامتهان والابتذال في الخدمة ومخالطة
الرجال وكانت عورتها في الصلاة ما بين سرتها وركبتها فقط كالرجل ربما توهم
جواز النظر اليها ولو بشهوة للحاجة وان الصغيرة لما ان كانت ليست مظنة للشهوة
لاسيما عند عدم تمييزها ربما توهم جواز النظر اليها ولو بشهوة وان الامرد
لما كان من جنس الرجال وكانت الحاجة داعية الى مخالطتهم في اغلب الاحوال ربما
توهم جواز نظرهم اليه ولو بشهوة للحاجة بل للضرورة فدفع تلك التوهمات بذكر
المذكورات وافاد به تحريم نظر كل من الرجل والمراة الى الاخر بشهوة اذا لم يكن بينهما
زوجية ولا محرمية ولا سيدية بطريق الاولى وتحريم نظر كل من الرجل الى
الرجل والمراة الى المراة والمحرم الى محرمه بشهوة بطريق المساواة وناهيك بحكمة
تعرضه المذكور والاصح حل النظر الى صغيرة لا تشتهى لانها غير مظنة للشهوة
لجريان الناس عليه في الاعصار والامصار ومن ثم قيل حكاية الخلاف فيها
اي فضلا عن الاشارة لقوته يكاد ان يكون خرقا للاجماع وتجويز الماوردي النظر
لمن لا تشتهى وان بلغت تسع سنين غير جار اذ الوجه ضبطه بما مر لان المدار
على الاشتهاء وعدمه عند اهل الطباع السليمة فان لم تشته لهم لتشوه بها
قدر فيما يظهر زوال تشوهها فان كانت مشتهاة لهم حينئذ حرم نظرها
والا فلا وفارقت العجوز بسبق اشتهائها ولو تقديرا فاستصحب ولا كذلك الصغيرة
الا الفرج فلا يحل نظره كما قاله الرافعي كصاحب العدة اتفاقا ورد المصنف دعوى
الاتفاق بان القاضي جوزه جزما فليس ذلك اتفاقا بل فيه خلاف لا انه
كما قطع به ابن المقري كغيره فصرح بالجواز واما فرج الصغير فكفرج الصغيرة على
المعتمد وان صحح المتولي وتبعه السبكي جواز النظر اليه الى التمييز فقد روى
الحاكم ان محمد بن عياض قال رفعت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في صغري

خرقة

وقد كشفت عورتي فقال غطوا عورته فان حرمة عورة الصغير كحرمة
الكبير ولا ينظر الله تعالى الى كاشف عورته واستثنى ابن القطان الام زمن
الرضاع والتربية لمكان الضرورة وهو ظاهر ويلحق غير الام ممن يرضع لها بها
والا نظر العبد العدل كما قاله البغوي وغيره ولا تكفي العفة عن الزنا
فقط خلافا لابن العماد غير المشترك والمبعض وغير المكاتب كما في الروضة عن القاضي
واقره اي وان لم يكن معه وفاء خلافا للقاضي الى سيدته العفيفة كما قاله الواحدي
وغيره ونظر ممسوح ذكره كله وانثياه بشرط ان لا يبقى فيه ميل للنساء اصلا
واسلامه في المسلمة وعدالته ولو اجنبيا الاجنبية متصفة بالعدالة ايضا
كالنظر الى محرم فينظران منها ما عدا ما بين السرة والركبة وتنظر منهما ذلك
لقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن او التابعين غير اولي الاربة ويلحقان بالمحرم ايضا
في الخلوة والسفر وقول الاذرعي لا احسب في تحريم سفر الممسوح معها خلافا ممنوع
قال السبكي ولا خلاف في جواز دخوله عليهن بغير حجاب لا في نحو حل المس وعدم
نقض الوضوء به واما حل نظره للامة المشتركة لان المالكية اقوى من المملوكية فابيح
للمالك ما لا يباح للمملوك وقضية ذلك حل نظرها لمكاتبها وللمشترك بينها وبين
غيرها وقد صرحوا بخلافه فالاوجه في الفرق ان ملحظ نظر السيدة الحاجة وهي
منتفية مع الكتابة او الاشتراك ولانه لا يكفي السيد ويؤيده نقل الماوردي
الاتفاق على ان العبد لا يلزمه الاستئذان الا في الاوقات الثلاثة وعلله بكثرة
حاجته الى الدخول والخروج والمخالطة والمحرم البالغ لا يلزمه الاستئذان
الا فيما يظهر كالمراهق الاجنبي بل اولى واطال المصنف في مسودة شرح المهذب ب
وكثيرون من المتقدمين والمتاخرين في الانتصار لما قاله بل الاصح في العبد واجابوا
عن الاية بانها في الاماء المشتركات وعن خبر ابي داود ان فاطمة استترت من عبد
وهبه النبي صلى الله عليه وسلم لها وقد اتاها به فقال ليس عليك باس انما هو ابوك
وغلامك بانه كان صبيا اذ الغلام يختص حقيقة به وبانها واقعة حال محتملة وبغيره
العدالة في الاحرار فما لنا في المماليك اولى مع ما غلب بل اطرد فيهم من الفسق والفجور
لكن يتامل ما مر من اشتراط عدالتهما فيندفع كل ذلك كما افاده الاذرعي والاصح ان
المراهق بكسر الهاء من قارب الاحتلام اي باعتبار غالب سنه وهو قرب خمس عشرة
سنة فيما يظهر كالبالغ فيلزمها الاحتجاب منه كالمجنون لظهوره على عورات
النساء والثاني له النظر كالمحرم وعلى الاول يلزم وليه منعه النظر كما يلزمه منعه سائر
المحرمات ولو ظهر منه تشوف للنساء فكالبالغ قطعا والمراهقة كالبالغة اما المراهق
المجنون فمقتضى تعليلهم الحاق المراهق بالبالغ بظهوره على عورات النساء وحكايته
لانه ليس مثله وخرج بالمراهق غيره فان كان بحيث يحكي ما يراه على وجهه
من غير شهوة فكالمحرم او بشهوة فكالبالغ او لا يحسن ذلك فكالعدم كما قاله الامام
ويحل نظر رجل الى رجل مع امن الفتنة بلا شهوة اتفاقا الا ما بين سرة وركبة ٢
فيحرم نظره مطلقا ولو من محرم لانه عورة والمراهق كالبالغ ناظرا او منظورا
الاذرعي ويجوز للرجل دلك فخذ الرجل بشرط حائل وامن فتنة واخذ منه حل

مصافحة الاجنبية مع ذينك وافهم تخصيصه الحل معهما بالمصافحة حر
غير وجهها وكفيها من وراء حايل ولو مع امن الفتنة وعدم الشهوة ووجهه
مظنة لاحدهما كالنظر وح فيلحق بها الامرد في ذلك ويويده اطلاقهم حر
معانقة الشاملة لكونها من وراء حايل ويحرم نظر امرد وهو من لم يبلغ
طلوع اللحية غالبا وينبغي ضبط ابتدايه بحيث لو كان صغيرة لاشتهت للرجال مع
خوف فتنة بان لم يندر وقوعها كما قاله ابن الصلاح او بشهوة اجماعا وكذا كل منظور
اليه ففايدة ذكرها فيه تمييز طريقة الرافعي وضبط في الاحيا الشهوة بان يتاثر بجمال
صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا بينه وبين الملتحي وقريب منه قول السبكي هو ان
ينظر فيلتذ وان لم يشتهه زيادة وقوع او مقدمة له فذاك زيادة في الفسق وكثير
يقتصرون على مجرد النظر والمحبة ظانين سلامتهم من الاثم وليسوا سالمين منه قلت وكذا
يحرم نظره بغيرها اي الشهوة ولو مع امن الفتنة في الاصح المنصوص لانه مظنة
الفتنة فهو كالمراة اذ الكلام في الجميل الوجه النقي البدن كما قيد به المص في التبيان وغيره
بل هو اشد اثما من الاجنبية لعدم حله بحال وقد حكي عن ابي عبد الله الجلا قال
كنت امشي مع استاذي يوما فرايت حدثا جميلا فقلت يا استاذي ترى يعذب الله
هذه الصورة فقال سترى غبه فنسي القران عشرين سنة والثاني لا يحرم والا
لامر المرد بالاحتجاب كالنسا ورد لما في ذلك من المشقة الصعبة عليهم وترك
الاسباب اللازمة له وعلى غيرهم غض البصر عند توقع الفتنة لا سيما مع مخالطة الناس
لهم من عصر الصحابة الى الان مع العلم بانهم لم يومروا بغض البصر عنهم في كل حال
كالنسا عند توقع الفتنة ونازع في المهمات في العزو للنص وقال الصادر من الشافعي
رضي الله عنه على ما بينه في الروضة انما هو اطلاق يصح حمله على حالة الشهوة
انتهى وقال الشيخ ابو حامد لا اعرف هذا النص للشافعي كما نبه عليه ابن الرفعة
ولم يذكره البيهقي في معرفته ولا سننه ومبسوطه وتبعه المحاملي على عدم معرفته
للنص وقال البلقيني ما صححه المصنف لم يصرح به احد وليس وجها ثابتا فان المر
في كتب الاصحاب الا انه لم يخف فتنة لا يحرم قطعا فان خاف فوجهان وما ذكره من
النص مطعون فيه ولعله وقع للشافعي ذلك عند حصول شهوة او خوف فتنة واما
عند عدم الشهوة وعدم الفتنة فانه لا يحرم النظر بلا خلاف وهذا اجماع من المسلمين
ولا يجوز ان ينسب للشافعي ما يخرق الاجماع انتهى وقال الشارح لم يصرح هو اعني
المص ولا غيره بحكايتها في المذهب انتهى فعلم مما تقرر انما قاله المص من اختياره
لا من حيث المذهب وان المعتمد ما صرح به الرافعي كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى
وشرط الحرمة على كلام المصنف الا يكون الناظر محرما بنسب او رضاع او
مصاهرة ولا سيدا وان لا تدعو الى نظره حاجة فان دعت كما لو كان للمخطوبة
ولد امرد وتعذر عليه رويتها وسماع وصفها جاز له نظره ان بلغه استواوهما
في الحسن والا فلا كما بحثه الاذرعي وظاهر ان محله عند انتفا الشهوة وعدم خوف
الفتنة والاوجه حل نظر مملوكه وممسوح بشرطهما المار وخرج بالنظر المس فيحرم
وان حل النظر كما هو ظاهر لانه افحش وغير محتاج له والخلوة به فتحرم لكن ال

فيما

هو والعرف بينها وبين المس ظاهر والاصح عند المحققين ان الامة
كالحرة والله اعلم لاشتراكهما في الانوثة وخوف الفتنة بل جمال كثير من الاما اكثر
من كثير من الحراير والخوف فيهن اعظم واما ضرب عمر امة استترت كالحرة وقوله
اتتشبهين بالحراير يا لكاع فغير دال على الحل لاحتمال قصده بذلك نفي الاذى
عن الحراير لان الاما كن يقصدن للزنا قال تعالى ذلك ادنى ان يعرفن فلا يوذين
وكانت الحراير يعرفن بالستر فخشي انه اذا استترت الاما حصل الاذى للحراير
فامر الاما بالتكشف ويحترز له في الصيانة عن اهل الفجور والمراة مع المراة كرجل
ورجل فيما مر فيحل عند انتفا الشهوة وخوف الفتنة سوى ما بين السرة والركبة
لانه عورة والاصح تحريم نظر كافرة ذمية او غيرها ولو حربية الى مسلمة فيلزم
المسلمة الاحتجاب منها لقوله تعالى او نسايهن فلو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص
فايدة وصح عن عمر منعه الكتابيات دخول الحمام مع المسلمات ولانها ربما تحكيها
للكافر والثاني لا يحرم نظرا الى اتحاد الجنس كالرجال فانهم لم يفرقوا فيهم بين نظر
الكافر الى المسلم وعكسه نعم يجوز على الاول نظرها لما يبدو عند المهنة على
الاشبه في الروضة كاصلها وهو المعتمد وقيل الوجه والكفين فقط ورجح البلقيني
انها معها كالاجنبي وصرح به القاضي وغيره ثم محل ما تقرر حيث لم تكن الكافرة محرما
او مملوكة للمسلمة والا جاز لهما النظر اليها كما افتى به المص في الثانية وبحثه الزركشي
في الاولى وهو ظاهر وظاهر ايراد المصنف يقتضي ان التحريم على الذمية وهو
صحيح واذا كان حراما على الكافرة حرم على المسلمة التمكين منه لانها تعينها به
على محرم واما نظر المسلمة اليها فمقتضى كلامهم جوازه وهو المعتمد لانتفا
العلة المذكورة في الكافرة وان توقف الزركشي في ذلك وقول ابن عبد السلام
والفاسقة مع العفيفة كالكافرة مع المسلمة مردود كما قاله البلقيني وان جزم
به الزركشي والاصح جواز نظر المراة البالغة الاجنبية الى بدن رجل اجنبي
سوى ما بين سرته وركبته ان لم تخف فتنة ولا نظرت بشهوة لنظر عايشة
الحبشة يلعبون في المسجد والنبي صلى الله عليه وسلم يراها وفارق نظره اليها
بان بدنها عورة ولذا وجب ستره بخلاف بدنه قلت الاصح التحريم كهو اي
كنظره اليها والله اعلم لقوله تعالى وقل للمومنات يغضضن من ابصارهن وخبر
انه صلى الله عليه وسلم امر ميمونة وام سلمة وقد راهما ينظران لابن ام مكتوم
بالاحتجاب منه فقالت له ام سلمة اليس هو اعمى لا يبصر فقال صلى الله عليه وسلم
افعمياوان انتما الستما تبصرانه وليس في حديث عايشة انها نظرت وجوههم
وابدانهم وانما نظرت لعبهم وحرابهم ولا يلزمه تعمد نظر البدن وان وقع من غير
تعمد صرفته حالا او ان ذلك كان قبل نزول اية الحجاب او ان عايشة لم تبلغ
مبلغ النسا وقول الجلال البلقيني انما اقتضاه المتن من حرمة نظرها الوجه
واليدين بلا شهوة وعند امن الفتنة لم يقل به احد من الاصحاب مردود بان استدلالهم
بما مر من قضية ابن ام مكتوم والجواب عن حديث عايشة صريح في انه لا فرق
ايضا قول ابن عبد السلام جازما به جزم المذهب يجب على الرجل سد طاقة

لتشوف المراة منها على الرجال ان لم تخش فتنة بتمنيه وقد علم منها تحريم النظر اليه
ندب نظرها اليه للخطبة كنظره اليها ونظرها الى محرم منها كعكسه اي كنظره اليها
منه بلا شهوة ما عدا ما بين السرة والركبة وعلم مما مر انهما ملحقان بما تحت
اما الخنثى المشكل فيعامل بالاشد فيكون مع النسا رجلا ومع الرجال امراة اذا كان
في سن يحرم فيه نظر الواضح كما جزم به المص في باب الاحداث من المجموع ولا يحل الخنثى
ولا اجنبية الخلوة به فان كان مملوكا لامراة فهو معها كعبدها ولا ينافي ما تقرر من تحريم
انه يغسله بعد موته الرجال والنسا لضعف الشهوة بعد الموت بخلافهما قبله ومتى
حرم النظر حرم المس لانه ابلغ في اثارة الشهوة اذ لو انزل به افطر بخلاف ما لو
نظر فانزل فانه لا يفطر فيحرم مس الامرد كما يحرم نظره وذلك الرجل فخذ الرجل من غير
حايل ويجوز به ان لم يخف فتنة ولم تكن شهوة وقد يحرم النظر دون المس كان امكن
طبيبا معرفة العلة بالمس فقط وكعضو اجنبية مبان فيحرم نظره فقط على ما ذكره في
الخادم ولا يحرم مسه ايضا اما دبر الحليلة فيحل نظره ومسه خلافا للدارمي و
افهمه كلام المص من انه حيث حل النظر حل المس اغلبي ايضا فلا يحل لرجل مس وجه اجنبية
وان حل نظره لنحو خطبة او شهادة او تعليم ولا لسيدة مس شي من بدن عبدها وعكسه
وان حل النظر وكذا الممسوح كما مر وما ذكر زيادة على ذلك من مميز لم يراهق فيحل نظره لامه
مودود وقد يحرم مس ما حل نظره من المحرم كبطنها ورجلها وتقبيلها بلا حايل لغير حاجة
ولا شفقة بل وكيدها على مقتضى عبارة الروضة لكن قال الاسنوي انه خلاف الاجماع
الامة ونسبه ان الرافعي عبر بسلب العموم المشترط فيه تقدم النفي على كل وهو لا يقتضي
كل ما يحل نظره من المحارم اي بل بعضه كما تقول لا يحل لزيد ان يتزوج كل امراة فعبر له
بعموم السلب المشترط فيه تقدم الاثبات على كل فقال يحرم مس كل ما حل نظره من
المحرم وفي شرح مسلم يحل مس راس المحرم وغيره مما ليس بعورة اجماعا اي حيث
لا شهوة ولا خوف فتنة بوجه سوا امس لحاجة ام شفقة ومقتضى ذلك عدم جوازه عند
عدم القصد مع انتفايهما ويحتمل جوازه ح لانه صلى الله عليه وسلم قبل فاطمة وقبل
الصديق الصديقة لا يقال ان ذلك كان للشفقة لان الثابت انما هو انتفا الشهوة وما سوى
ذلك صادق بما ذكرناه وعبر اصله وغيره بحيث بدل متى واستحسنه السبكي لان حيث
اسم مكان والقصد ان كل مكان حرم نظره حرم مسه ومتى اسم زمان وليس بمقصود
هنا وربما يوهم عدم قصده بل قد يكون مقصودا اذ الاجنبية يحرم مسها ويحل بعد
نكاحها ويحرم بعد طلاقها وقبل زمن نحو معاملة يحرم ومعه يحل ويباحان اي
النظر والمس لفصد وحجامة وعلاج للحاجة لكن بحضرة مانع خلوة كمحرم او زوج
او امراة ثقة لحل خلوة رجل بامراتين ثقتين وليس الامردان كالمراتين والنكتة بعض
لان ما عللوا به فيهما من استحيا كل بحضرة الاخرى غير متات في الامردين كما هو
بين الرجلين ويشترط فقد امراة تحسن ذلك كعكسه وان لا يكون غير امين مع
وجود امين كما قاله الزركشي تبعا لصاحب الكافي وشرط الماوردي ان يامن الافتتان
ولا يكشف الا قدر الحاجة كما قاله القفال في فتاويه ولا ذميا مع وجود مسلم او
ذمية مع وجود مسلمة نبحث البلقيني تقديم مسلمة فصبي مسلم غير مر

فكان

غير مراهق فمراهق فامراة كافرة فمحرم مسلم فمحرم كافر فاجنبي مسلم فكافر
واعتمد الاذرعي على تقديم الكافرة على المسلم وفي تقديمهما على المحرم نظر ظاهر
تقديم نحو محرم مطلقا على كافرة لنظرها ما لا ينظر هو وممسوح على مراهق
ولو من غير الجنس والدين على غيره ووجود من لا يرضى الا باكثر من اجرة مثله
كالعدم فيما يظهر بل لو وجد كافر يرضى بدونها ومسلم لا يرضى الا بها احتمل ان المسلم
كالعدم ايضا اخذا مما ياتي ان الام لو طلبت اجرة المثل ووجد الاب من يرضى بدونها
سقطت حضانة الام ويحتمل الفرق والاوجه في الامرد مجي نظير ذلك الترتيب فيه فيقدم
من يحل نظره اليه فغير مراهق فمراهق مسلم بالغ فكافر ويعتبر في الوجه والكف ادنى
حاجة وفيما عداهما مبيح تيمم الا الفرج وقريبه فيعتبر زيادة على ذلك وهو اشتداد
الضرورة حتى لا يعد الكشف لذلك هتكا للمروة قلت ويباح النظر للوجه فقط
لمعاملة كبيع وشرا ليرجع بالعهدة ويطالب بالثمن مثلا وشهادة تحملا واداء
لها وعليها كنظره للفرج ليشهد بولادة او زنا او عبالة او التحام افضا والثدي للرضاع ع
للحاجة وتعمد النظر للشهادة غير ضار وان تيسر وجود نسا او محارم يشهدون
بما يظهر ويفرق بينه وبين ما مر في المعالجة بان النسا ناقصات وقد لا يقبلن والمحارم
قد لا يشهدون وايضا فقد وسعوا هنا اعتنا بالشهادة والنظر لغرض ذلك عمدا لا يضر
مفسق خلافا للماوردي لانه صغيرة وتكلف الكشف للتحمل والاداء فان امتنعت امرت
امراة او نحوها بكشفها قال السبكي وعند نكاحها لا بد ان يعرفها الشاهدان بالنسب
او يكشف وجهها لان التحمل عند النكاح منزل منزلة الاداء انتهى ولو عرفها
الشاهد في النقاب لم يحتج للكشف فعليه يحرم الكشف حينئذ اذ لا حاجة اليه ومتى
خشي فتنة او شهوة لم ينظر الا ان تعين قال السبكي ومع ذلك ياثم بالشهوة وان اثيب على
التحمل لانه فعل ذو وجهين لكن خالفه غيره فبحث الحل مطلقا لان الشهوة امر
طبعي لا ينفك عن النظر فلا يكلف الشاهد بازالتها ولا يواخذ بها كما لا يواخذ الزوج
بميل قلبه لبعض نسوته والحاكم بميل قلبه لبعض الخصوم والاوجه حمل الاول على
ما هو باختياره والثاني على خلافه وما بحثه الزركشي من كون حل نظر الشاهد مفرعا
على المذهب وهو عدم الاكتفا بتعريف عدل اما ما عليه العمل كما ياتي في الشهادات
فلا شك في امتناعه فيه نظر لانا وان قلنا به النظر احوط واولى فكفى بذلك حاجة مجوزة
له وتعليم لامرد وانثى وقول الشارح وهو ان التعليم للامرد خاصة تبع فيه السبكي
والمعتمد ان جوازه غير مقصور عليه ولا على ما يجب تعليمه كما مر وسيعلم مما صرح
به في الصداق ومحل جواز ذلك عند فقد جنس ومحرم صالح وتعذره من ورا حجاب
ووجود مانع خلوة اخذا مما مر في العلاج ولا ينافي ذلك ما سياتي في الصداق من تعذر
تعليمه بعد الطلاق لان تعليم المطلق يمتد معه الطمع لسبق مقرب الالفة فاشتدت
الوحشة بينهما التعلق امال كل بصاحبه بخلاف الاجنبي وعليه فلا بد من تلك
الشروط هنا ايضا والاوجه عدم اعتبارها في الامرد كما عليه الاجماع الفعلي وبحثه
اشتراط العدالة فيهما كالمملوك بل اولى ونحوها كامة تريد شراها فينظرها غير عورتها
يكن لها كما قاله الاذرعي وعليها او يحلفها كما قاله الجرجاني وانما يجوز النظر في جميع

ما مر بقدر الحاجة والله اعلم فلا يجوز ان يجاوز ما يحتاج اليه لان ما حل للحاجة يقدر بقدرها ومن ثم قال الماوردي لو عرفها الشاهد بنظرة لم يجز ثانية او بعض وجهها لم يجز رؤية كله وما في البحر عن جمهور الفقهاء انه يستوعب جميع وجهها حيث لا فتنة ولا شهوة وقد مر ان الاصح خلافه وكل ما حل نظره بحل نظر ما حل للحاجة يحل لها منه نظره للحاجة ايضا للمماثلة وعليها مما مر وللزوج النظر الى كل بدنها حال حياتها اي الزوجة والمملوكة التي تحل وعكسه ان لم يمنعها كما بحثه الزركشي وان توقف فيه بعض المتاخرين لانه يملك التمتع بها بخلاف العكس وشمل كلامه الفرج ظاهرا مع الكراهة وباطنا اشد لانه محل استمتاعه وعكسه للخبر الصحيح احفظ عورتك الا من زوجتك او امتك اي حيث اولى ان لا تحفظ منه لان الحق له لا لها ثم لزمها تمكينه ولا عكس وقيل يحرم نظر الفرج لخبر اذا جامع احدكم زوجته او امته فلا ينظر الى فرجها فان ذلك يورث العمى اي في الناظر او الولد او القلب حسنه ابن الصلاح وخطا ابن الجوزي في ذكره في الموضوعات ورد بان اكثر المحدثين على ضعفه وانكر الفارقي جريان خلاف في حرمة نظره حالة الجماع وهو ممنوع بان الخبر المذكور مصرح بخلافه وتقدم جواز النظر لحلقة الدبر ومسها والتلذذ بها بما سوى الايلاج لان جميع اجزائها محل استمتاعه الا ما حرم الله تعالى من الايلاج وخرج بالنظر المس فلا خلاف في حله ولو للفرج وبحال الحياة ما بعد الموت فلا يحل بشهوة وبالتي تحل زوجته المعتدة عن شبهة وامة مجوسية فلا يحل له الا نظر ما فوق ما بين سرة وركبتها واعلم ان كل ما حرم نظره منه او منها متصلا حرم نظره منفصلا كقلامة يد او رجل على الفرق مبني على مقابل قول المنهاج وكذا وجهها الى اخره وشعر امراة وعانة رجل والمنازعة في هذين بان الاجماع الفعلي بالقائهما في الحمام والنظر اليهما مردودة قالوا وكدم فصد وما قبل ما لم يتميز بشكله كفضلة او شعر ينبغي حله مردود فقد نقل ذلك في الروضة احتمالا للامام ثم ضعفه بانه لا اثر للتمييز مع العلم بانه جزء ممن يحرم نظره ويحرم مصاجعة رجلين او امراتين عاريين في ثوب واحد وان لم يتماسا ولو ابا او اما اذا بلغ الصبي او الصبية عشر سنين خلافا لبعض المتاخرين لعموم خبر وفرقوا بينهم في المضاجع اي عند العري كما افاده الوالد رحمه الله لان ذلك معتبر في الاجانب فما بالك بالمحارم لا سيما الاباء والامهات ووجهه ان ضعف عقل الصغير مع امكان احتلامه قد يؤدي الى محظور ولو بالام ونحوها نومهما في فراش واحد مع عدم التجرد ولو متلاصقين فيما يظهر ويمتنع مع التجرد في فراش واحد وان تباعدا ويكره للانسان نظر فرج نفسه عبثا

فصل

في الخطبة بكسر الخاء وهي التماس النكاح تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة تصريحا وتعريضا ويحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما وسيعلم من كلامه اشتراط خلوها ايضا من بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير وما اورد على مفهومه من المعتدة عن وطء شبهة حيث تحل خطبتها مع عدم خلوها من العدة المانعة للنكاح لان ذا العدة لاحق له في نكاحها رد بان الجائز انما هو التعريض فقط خلافا لمن زعم جواز التصريح لها وهو مفهوم من قوله الاتي لا تصريح لمعتدة فيما وتا غيرها وعلى منطوقه

المطلقة

ثلاثا حيث حرم على مطلقها خطبتها حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه ورد ايضا بما مانع فانه ليس بمانع خلية محرمة له فكما لا ترد المحرم لا ترد هذه لان المراد الخلية من الموانع كما تقرر وبهذا يندفع قول من ادعى انه يرد عليه ايهامه حل خطبة الامة المستفرشة والم يعرض السيد عنها وفيه نظر لما قدمه من ان هذا يرد انه هو في معنى الزوجة انتهى والاوجه حرمته مطلقا ما لم تقم قرينة ظاهرة على اعراض السيد عنها او محبته لتزوجها مع سؤاله له في ذلك ابتداء اي ابتداء وان فرض الامن عليهما من الفساد وقد عرف ان انتفا سائر الموانع مراد وهذا من جملتها وبهذا يتضح ايضا عدم ورود قول الماوردي عليه يحرم على ذي اربع الخطبة اي لقيام المانع منه وقياسه تحريم نحو اخت زوجته انتهى فلم يرد البلقيني ذلك فبحث الحل اذا كان قصده انها اذا اجابت ابان الواحدة وكذا في نحو اخت زوجته وهو متجه والاوجه حل خطبة صغيرة ثيب او بكر لا مجبر لها خلافا لمن بحث خلافه الا ان اراد ايقاع عقد فاسد على انه يمكن ان يقال يمنع كون ذلك خطبة لعدم المجيب لها ويحل خطبة نحو مجوسية لينكحها اذا اسلمت وافهم قوله يحل عدم ندبها وهو ما نقلاه عن الاصحاب وقال الغزالي تسن واحتج له بفعله صلى الله عليه وسلم وجرى عليه الناس وايده غيرهما بان للوسائل حكم المقاصد لكن قال يلزم منه وجوبها اذا وجب النكاح وهو مستبعد انتهى ولا بعد فيه حيث توقف عليها ولا ينافيه ما نقلاه بنص تحريم بكراهة خطبة المحرم مع حرمة نكاحه لانه محله حيث لم يخطبها لينكحها بعد الاحرام والا حرمت وكذا يقال في خطبة الحلال للمحرمة وفارقت المعتدة بتوقف الانقضا على اخبارها الذي قد تكون كاذبة فيه بخلاف الاحرام فان التحلل منه لا يتوقف على اخبارها وقد يقال ان اريد انها مجرد الالتماس كانت جزء وسيلة للنكاح فليكن حكمها حكمه من ندب وغيره او الكيفية المخصوصة من الاتيان لا وليها من الخطبة فهي سنة مطلقا فادعا انها وسيلة للنكاح وان للوسائل حكم المقاصد ممنوع باطلاقه لعدم صدق حد الوسيلة عليها اذ النكاح لا يتوقف عليها باطلاقها لان كثيرا ما يقع بدونها وخرج بالخلية الزوجة فتحرم خطبتها بتصريح وتعريض كما مر والمعتدة عن نكاح لكن لما كان فيها تفصيل ذكره بقوله لا تصريح من غير ذي العدة لمستبراة او لمعتدة عن وفاة او شبهة او فراق بطلاق بائن او رجعي او بفسخ او انفساخ فلا يحل اجماعا لانها قد ترغب فيه فتكذب على انقضا العدة وظاهر ان هذه حكمة فلا ترد العدة بالاشهر وان امن كذبها اذ لا علم وقت فراقها اما ذو العدة فيحل له ان حل نكاحها بخلاف ما اذا لم يحل كان وطئ معتدة بشبهة فحملت فان عدته تقدم ولا تحل له خطبتها اذ لا يحل له نكاحها ولا تعريض لرجعية ومعتدة عن ردة لانها في معنى الزوجة لعودهما للنكاح بالرجعة والاسلام ويحل تعريض لغير جماع في عدة وفاة ولو حاملا لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النسا وخشية الفايها التقصي لا انقضا نادرة فلا يتطلع اليها وكذا يحل التعريض لبائن معتدة بالاقرا او الاشهر في الاظهر لعموم الاية ولا انقطاع سلطنة الزوج عنها والثاني المنع لان لصاحب العدة ان ينكحها فاشبهت

بحما

٢٠

الرجعية واورد عليه بائن بثلاث او رضاع او لعان فانه يحل التعريض لها قطعا
بان بعضهم اجرى فيه الخلاف ايضا فلعل المص برّ نفيه والعدة عن شبهة
لاخلاف فيه وقيل بما فيه الخلاف وللجواب جواب وليها حكم خطبته في التفصيل
المذكور ثم التصريح ما يقطع بالرغبة في النكاح كقوله اذا انقضت عدتك نكحتك
والتعريض ما يحتمل ذلك وعدمه كانت جميلة ومن يجد مثلك ان الله سائق اليك
خيرا لا تبقى ايما ... راغب فيك وكذا اني راغب فيك كما نقله الاسنوي عن حاصل كلام رب
الام واعتمده وهو بالجماع كعندي جماع يرضي من جومعت محرم ونحو الكناية
وهي الدلالة على الشيء بذكر لازمه قد يفيد ما يفيده التصريح كاريد ان انفق عليك نفقة
الزوجات واتلذذ بك فيحرم وقد لا فيكون تعريضا كذكر ذلك ما عدا واتلذذ بك وكون
الكناية ابلغ من التصريح باتفاق البلغا وغيرهم انما هو لحظ يناسب تدقيقهم الذي لا
يراعيه الفقيه وانما يراعي ما دل عليه التخاطب العرفي ومن ثم افترق التصريح هنا
وثم ويحرم على عالم بالخطبة وبالاجابة وبصراحتها وبحرمة الخطبة على الخطبة خطبة
على خطبة من جازت خطبته وان كرهت وقد صرح لفظا باجابته ولو كافرا محترما
للنهي الصحيح عن ذلك والتقييد بالاخ فيه للغالب ولما فيه من الايذا والقطيعة
ويحصل التصريح بالاجابة بان يقول له المجبر ومنه السيد في امته غير المكاتبة وقد
اذنت والسلطان في مجنونة بالغة لا اب لها ولا جد او هي والولي ولو مجبرة في غير
الكفو او غير المجبرة وحدها في الكفو وقد عين او وليها في اجابته او اذن في تزويجها
ولو من غير معين كزوجني ممن شئت ولا بد في اذن مكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها
وكذا مبعضة لمجبرة والا فمنه مع وليها لان المقصود اجابة العقد بعدها على مرسومه
ولا يقوم سكوت بكر غير مجبرة مقام تصريحها خلافا لما نص عليه في الام فقد نقل الشيخان
عن الدارمي نقل الاوجه الضعيف فتوى الفرق بينه وبين الاكتفا به في استيذانها في
النكاح انه يستحي منه ما لا يستحي في اجابة الخطبة والاوجه في ... صبيتك ... وجاانه
كاجابتها خلافا لمن رجح كونه تعريضا وخرج بمن عين ما لو قالت له زوجني ممن شئت
فانه يحل لكل احد خطبتها كما نص عليه اي قبل ان يخطبها احد كما في البحر وقول الاسنوي
ويحل لكل احد خطبتها على خطبة غيره بحسب ما فهمه وعلى الاول فلا خصوصية
لهذه الا باذنه اي الخاطب له من غير خوف ولا حيا والا ان يترك او يعرض عنه المجيب
او يعرض هو كان يطول الزمن بعد اجابته حتى تشهد قراين احواله باعراضه
كما نقله الامام عن الاصحاب ومنه سفره البعيد المنقطع وقياسه لا ان ينوا الترك المذكور
في الخبر ما ذكر فان لم يجب ولم يرد بان لم يذكر له واحد منهما او ذكر له ما اشعر بالرد
او بكل منهما لم يحرم في الاظهر المقطوع به في السكوت اذ لم يبطل به شي مقرر وكذا
ان اجيب تعريضا مطلقا او تصريحا ولم يعلم الثاني بالخطبة او علم بها ولم يعلم
بالاجابة او علم بها ولم يعلم كونها بالصريح او علم كونها به ولم يعلم بالحرمة او علمها
وحصل اعراض منهما او من احدهما او حرمت الخطبة اولى من يحرم جمع المخطوبة
معها او طال الزمن بعد الاجابة بحيث يعد معرضا او كان الاول حربيا او مرتدا
لاصل الاباحة مع سقوط حقه بحوادثه او اعراضه والمرتد لا ينكح وطروّه

قبل

[قبل ان] ينفسخ العقد فالخطبة اولى والثاني تحرم لاطلاق الخبر وقطع بالاول في
... لانها لا تبطل شيئا ومن خطب خمسا معا او مرتبا لم تحرم خطبة احداهن حتى
يعرض ويعقد على اربع وتستحب خطبة اهل الفضل من الرجال لمن خطب
واجب والخاطبة مكملة للعدد الشرعي او لم يرد الا واحدة حرم على امراة ثانية خطبته
بالشروط السابقة فان لم يكمل العدد ولا اراد الاقتصار على واحدة فلا حرمة مطلقا
لامكان الجمع ومن استشير في خاطب او نحو عالم يريد الاجتماع به او معاملته
هل تصلح اولا او لم يستشر في ذلك كما يجب على من علم بالمبيع عيبا ان يخبر به من يريد
شراه مطلقا فالاستشارة جري على الغالب وعلم عدم الفرق بين الاعراض
والاموال خلافا لمن فرق بينهما بان الاعراض اشد حرمة من الاموال وذلك لان
المراد هنا اشد لان فيه تكشف بضع وهتك سوءة ود والمروة يسمح في الاموال بما
لا يسمح بمثله هنا ذكر وجوبا كما في الاذكار والرياض وشرح مسلم كفتاوي القفال
وابن الصلاح وابن عبد السلام وتعبيره في الروضة بالجواز غير مناف للوجوب
مساويه الشرعية وكذا العرفية فيما يظهر اخذا من الخبر الاتي واما معاوية
فصعلوك لا مال له اي عيوبه سميت بذلك لان انها تسي صاحبها اي ما يزجر به منها
ان لم ينزجر بنحو ما يصلح لك كما قاله المص كالغزالي ولا ينافيه الخبر الاتي لاحتمال
انه صلى الله عليه وسلم علم من مستشيره انها وان اكتفت بنحو لا يصلح لك تطلب
وصفا افتح مما هو فيه فبين دفعا لهذا المحذور ولا يقاس به صلى الله عليه وسلم
غيره فيلزمه الاقتصار على ذلك وان توهم نفع الخشن منه لانه لحظ لا ينعقد به الا في ذلك
بالاة بابهامه بصدق ليحذر بذلا للنصيحة الواجبة وصح انه صلى الله عليه وسلم
استشير في معاوية وابي جهم فقال اما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه
وهو كناية عن كثرة الضرب واما معاوية فصعلوك لا مال له نعم ان علم ان الذكر لا يفيد
امسك كالمضطر لا يباح له الا ما اضطر اليه وقد يؤخذ منه وجوب ذكر الاخف
فالاخف من العيوب وهذا احد انواع الغيبة الجائزة وهي ذكر الغير بما فيه او في
نحو ولده او زوجه او ماله بما يكرهه عرفا او شرعا لا بنحو صلاح وانه كرهه فيما
يظهر ولو باشارة او ايما او بالقلب بان اصر فيه على سخطها رد ذلك ومن انواعها المباحة
ايضا التظلم لذي قدرة على انصافه والاستعانة به على تغيير منكر ودفع
معصية والاستفتا بان يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه للمفتي وان اغنى اجماله
لانه قد يكون في التعيين فايدة ومجاهرة بفسق او بدعة بان لم يبال بما يقال
فيه من جهة ذلك لخلعه جلباب الحيا فسقطت حرمته لكن لا يذكر بغير ما تجاهر
به والاوجه ان مجاهرته بصغيرة كذلك يعني ذكرها فقط وشهرته بوصف يكرهه
فيذكر للتعريف وان امكن تعريفه بغيره لا على وجه التنقيص والا وجه عدم الحرمة
في حالة الاطلاق ولو استشير في نفسه وفيه مساو فالاوجه من تردد فيه وجوب
اطلاقهما وجوب نحو لا اصلح لكم ان لم يسمح بالاعراض فان رضوا به مع ذلك والا لزمه
الترك والاخبار بما فيه من كل مذموم شرعا او عرفا فيما يظهر نظير ما مر وما بحثه
... من تحريم ذكر ما فيه جرح كزنا بعيد وان امكن توجيهه بان المعتمد وحده عنه

بترك الخطبة بل يرده قولهم في باب الزنا باستحباب ستره على نفسه و
وقول بعضهم لو علم رضاهم بغيبته فلا فائدة لذكره مردود بانه استشاره
نفسه دالة على عدم رضاهم فتعين الاخبار والترك كما تقرر ومقتضى
ان فرضهم التردد السابق فيما لو استشير في نفسه ليس للتقييد فيلزمه ذكر
فيه بترتيبه السابق وان لم يستشر وهو قياس من علم بمبيعه عيبا يلزمه ذكره
مطلقا ويستحب او نائبه ان جازت الخطبة بالتصريح لا بالتعريض كما بحثه الجلال البلقيني للخاطب
وهو ظاهر اذ لو سنت فيما فيه تعريض صار تصريحا تقدم خطبة بضم الخاء على خطبة
بكسرها لخبر كل امر ذي بال السابق اول الكتاب وفي رواية كل كلام لا يبدأ فيه بحمد الله فهو
اقطع اي عن البركة فيبدأ بالحمد والثناء على الله تعالى ثم بالصلاة على النبي صلى الله عليه اي له
وسلم ثم يوصي بالتقوى ثم يقول جئتكم خاطبا كريمتكم وان كان وكيلا قال جاءكم موكلي
خاطبا كريمتكم او فتاتكم فيخطب الولي او نائبه كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك
او نحوه وخطبة اخرى كما ذكر قبل العقد عند ارادة التلفظ به سواء الولي او نائبه
والزوج او نائبه واجنبي قال شارح وهي آكد من الاولى ولو خطب الولي كما ذكر
قال زوجتك الخ فقال الزوج الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله صلى
الله عليه وسلم قبلت الخ صح النكاح مع تخلل ذلك بين لفظيهما على الصحيح لانه
مقدمة القبول مع قصره فليس اجنبيا عنه والثاني لا يصح لان الفاصل ليس
من العقد وصححه الماوردي وقال السبكي انه اقوى بل على الصحة يستحب ذلك
للخبر المار قلت الصحيح وصححه في الاذكار ايضا لا يستحب ذلك والله اعلم
بل يستحب تركه خروجا من خلاف من ابطل به وما في الكتاب هو المعتمد وان كان
الاصح في الروضة واصلها ندبه بزيادة الوصية بالتقوى واطال الاذرعي وغيره
في تصويبه نقلا ومعنى واستبعد الاول بان عدم الندب مع عدم البطلان خارج
عن كلامهم قال في الاذكار ويسن كون الذي امام العقد اطول من خطبة الخطبة
فان طال الذكر الفاصل بينهما اي بين الايجاب والقبول بحيث يشعر بالاعراض
عن القبول وضبطه القفال بان يكون زمنه لو سكتا فيه تخرج الجواب عن كونه جوابا
والاولى ضبطه بالعرف لم يصح النكاح جزما لاشعاره بالاعراض وكونه مقدمة
للقبول لا يستدعي اغتفار طوله لان المقدمة التي قام الدليل عليها ما ذكر فقط فلم
يغتفر طوله وقول بعضهم لو قال زوجتك فاستوص بها فقبل لم يصح صحيح والمنازعة
فيه بانه وهم مفرعة على ان الكلمة في البيع ممن انقضى كلامه لا يضر وقد مر رده
ويؤخذ مما قدمناه ثم اشتراط وقوع الجواب ممن خوطب دون نحو وكيله وان يسمعه
من بقربه وان يقبل على وفق الايجاب لا بالنسبة للمهر وان يتم المبتدي كلامه
ذكر المهر وصفاته وغير ذلك مما ياتي مجيئه هنا نعم في اشتراط فراغه من ذكر المهر
وصفاته نظر وانما اشترط هذا ثم بالنسبة للثمن لان ذكره من المبتدي شرط
فهو من تمام الصيغة المشترطة فاشترط الفراغ منه ولا كذلك المهر فالاوجه
صحة الشق الاخر بعد تمام الصيغة المصححة وان كان في اثناء ذكر المهر وصفاته
قال الاذرعي في غنيته بعد ان حكى عن فتاوي القفال الاشتراط وهذا الاشتراط

اي

...مه ظاهر على طريقة العراقيين فيما اراه وهو المذهب انتهى لكن جزم
...ر في باب البيع بمساواة النكاح للبيع في ذلك الا ان يقال بانه مع تكلم
...ي لا يسمى جوابا فيقع لغوا وفيه ما فيه ويستحب قول الولي قبل العقد زوجتك
على ما امر الله به من امساك بمعروف او تسريح باحسان والدعاء
للزوج عقبه بارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما في خير لصحة الخبر به ولكل منهما
بارك الله لكل واحد منكما في صاحبه وجمع بينكما في خير وظاهر كلام الاذكار استحباب
قوله ايضا كيف وجدت اهلك بارك الله تعالى لك لما صح انه صلى الله عليه وسلم لما بنى
بزينب خرج فدخل على عائشة فسلم فقالت وعليك السلام ورحمة الله
وبركاته كيف وجدت اهلك بارك الله لك ثم فعل ذلك مع كل نسائه وكل قال له ما قالت
عائشة فان قيل قولهن له كيف وجدت اهلك لا يؤخذ منه ندبه مطلقا لما فيه من نوع
الاستهجان مع الاجانب خصوصا العامة لانا نقول هذا الاستفهام ليس على
حقيقته بل لبيان انه صلى الله عليه وسلم لم يحجب عنه وانما هو للتقرير اي وجدتها على
ما تحب ومع ذلك ينبغي ان لا يندب هذا الا لعارف بالسنة وهو بالرفاء بالمد والبنين
مكروه والاخذ بناصيتها اول لقائها ويقول بارك الله لكل منا في صاحبه ثم اذا اراد
الجماع تغطيا بثوب وقدما قبله التنظيف والتطيب والتقبيل ونحوه مما ينشطه للامر
قال ابن عباس في ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف اي احب ان اتزين لها كما احب
ان تتزين لي لهذه الاية ويقول كل منهما وان ايس من الولد كما اقتضاه اطلاقهم بسم
الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا وليتحر استحضار ذلك بقلبه
من قلبه عند الانزال فان له اثرا بينا في صلاح الولد وغيره ولا يكره للقبلة ولو
بعيدا ويكره ان يتكلم احدهما في اثنائه بما لا يتعلق به ويحرم ذكر تفاصيله بل صح ما
يقتضي كونه كبيرة اما وطئ حليلته وهو يتفكر في محاسن اجنبية حتى خيل له انه
يطؤها فقد اختلف فيه جمع متأخرون والذي ذهب اليه جمع محققون كابن
الفركاح وابن البزري والكمال الرداد شارح الارشاد والجلال السيوطي وغيرهم
حل ذلك واقتضاه كلام التقي السبكي وما قيل انه تحسن ترك الوطء ليلة اول الشهر
ووسطه وآخره لما قيل ان الشيطان يحضره فيهن رد بعدم ثبوت شيء في ذلك وبفرضه
الذكر الوارد يمنعه ويندب له اذا سبق انزاله امهالها لتنزل وان يتحرى به وقت
السحر لانتفاء الشبع والجوع المفرطين حينئذ اذ هو مع احدهما مضر غالبا كالافراط فيه
مع التكلف وضبط بعض الاطباء نفعه بان تجد داعية من نفسه لا بواسطة
تفكر نعم في الخبر الصحيح امر من راى امراة فاعجبته به معللا بانها مع [illegible]
كما مع المرئية وفعله يوم الجمعة قبل الذهاب اليها او ليلتها وان لا يتركه عند
قدومه من سفر والتقوي له بادوية مباحة مع رعاية القوانين الطبية مع
قصد صالح كعفة او نسل لانه وسيلة لمحبوب فيكون محبوبا فيما يظهر وكثير يخطئون
ذلك فيتولد منه امور ضارة جدا فليحذر ووطء الحامل والمرضع مكروه للنهي
عنه ان خشي منه ضرر الولد بل ان غلب على ظنه حرم ومن اطلق عدم كراهته
محمول على ما اذا لم يخش منه ضرر فصل في اركان النكاح وتوابعها وهي خمسة

والرفاء الالتئام والاتفاق والبركة والنماء وهو من قولهم رفأت الثوب جمعت ما تقطع منه وانما نهي عنه لانه من الفاظ الجاهلية ذكره

زوجان وولي وشاهدان وصيغة وقدمها لانتشار الخلاف فيها المستدعي
الكلام عليها فقال انما يصح النكاح بايجاب ولو من هازل ومثله القبول وهو
يقول العاقد زوجتك او انكحتك موليتي فلانة مثلا وقبول مرتبط بالايجاب
[illegible] بان يقول الزوج ومثله وكيله كما سيذكره تزوجت او نكحت ها فلا بد من
دال عليها من نحو اسم وضمير او اشارة او قبلت او رضيت كما حكاه ابن هبيرة
الوزير عن اجماع الائمة الاربعة وان توقف فيه السبكي ومثله احببت
او اردت كما قاله بعض المتاخرين نكاحها بمعنى انكاحها ليطابق الايجاب ولاستحالة
معنى النكاح هنا اذ هو المركب من الايجاب والقبول كما مر او تزويجها او النكاح او
التزويج لا قبلت ولا قبلتها ولا قبلته الا في مسالة المتوسط كما في الروضة لكن يرد و
ولا يشترط فيهما ايضا تخاطب فلو قال للولي زوجته ابنتك فقال زوجت على ما اقتضاه
كلامهما لكن جزم غير واحد بانه لا بد من زوجته او زوجتها ثم قال للزوج قبلت
نكاحها فقال قبلته على ما مر او تزوجتها فقال تزوجت صح ولا يكفي هنا نعم ونبه
الوالد رحمه الله تعالى على انه لا بد ان يقول الولي زوجتها لفلان فلو اقتصر على
زوجتكها لم يصح كما يؤخذ من مسالة الوكيل واو في كلام المص للتخيير مطلقا اذ لا
يشترط توافق اللفظين وما قيل من انه كان ينبغي تقديم قبلت لان القبول الحقيقي
ممنوع بل الكل قبول حقيقي شرعا وبفرض ذلك لا يرد عليه لان غير الاهم قد يقدم
لنكتة كالرد على مشكك او مخالف فيه والتنظير في صحة تزوجت او نكحت لترددها
بين الاخبار والقبول وفي تعليق البغوي في قوله تزوجت قال اصحابنا لا ينعقد
لانه اخبار لا عقد انتهى مردود لبنائه على الاكتفاء بمجرد تزوجت من غير نحو
ضمير والاصح خلافه كما مر وحينئذ فما في التعليق صحيح لكن الخلو عن ذلك
الموجب لتمحضه للاخبار به او قربه منه لا للتردد الذي ذكر لان هذا انشاء
شرعا كبعت ولا يضر فتح تاء متكلم ولو من عارف كما افتى به ابن المقري ولا ينافي ذلك
عدهم كانعمت بضم التاء وكسرها مخلا للمعنى لان المدار في الصيغة على
المتعارف في محاورات الناس ولا كذلك القراءة وابدال الزاي جيما وعكسه والكاف
همزة كما افتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى وفي فتاوى بعض المتقدمين يصح انكحتك
كما هو لغة قوم من اليمن وقال الغزالي لا يضر زوجت لك او اليك لان الخطا في
الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغي ان يكون كالخطا في الاعراب والتذكير والتانيث
انتهى ومراده بالخطا في الصيغة الصلاة وهو صريح فيما ذكر وغيره من اغتفار
كل ما لا يخل بالمعنى وسيعلم مما ياتي صحته مع نفي الصداق فيعتبر للزومه هنا
ذكره في كل من شقي العقد مع توافقهما فيه كتزوجتها به والا وجب مهر المثل
صرح به الماوردي والروياني ويصح تقدم لفظ الزوج او وكيله سواء قبلت
وغيرها على لفظ الولي او وكيله لحصول المقصود ولا يصح النكاح الا بلفظ
التزويج او الانكاح اي ما اشتق منهما ولا تكرار في هذا مع ما مر لايهامه حصر الصيغة
في تلك الصيغ فيصح نحو انا مزوجك الى اخره وذلك لخبر مسلم اتقوا الله في
النساء فانكم اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله

في كتابه

ولم يرد فيه ما سواها والقياس ممنوع لان في النكاح ضربا من التعبد
بنحو لفظ اباحة وتمليك وهبة وجعله تعالى النكاح بلفظ الهبة خصوصية
للنبي صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى خالصة لك من دون المؤمنين صريح واضح في
ذلك وخبر البخاري ملكتكها بما معك من القران اما وهم من معمر كما قاله النيسابوري
لان رواية الجمهور زوجتكها والجماعة اولى بالحفظ من الواحد او رواية بالمعنى
لظن الترادف او جمع صلى الله عليه وسلم بين اللفظين اشارة الى قوة حق الزوج وانه
كالمالك وينعقد نكاح الاخرس باشارته التي لا يختص بفهمها الفطن وكذا بكتابته
على ما في المجموع وهو محمول على ما اذا لم تكن له اشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره
حينئذ ويلحق بكتابته في ذلك اشارته التي يختص بفهمها الفطن ويصح عقد النكاح
بالعجمية في الاصح وهي ما عدا العربية من سائر اللغات كما في المحرر وان احسن قائلها
العربية اعتبارا بالمعنى لانه لفظ لا يتعلق به اعجاز فاكتفي بترجمته والثاني لا يصح اعتبارا
باللفظ الوارد والثالث ان عجز عن العربية صح والا فلا ويشترط ان ياتي بما يعده اهل
تلك اللغة صريحا هذا ان فهم كل كلام نفسه والاخر فان فهمها ثقة وفهما فاخبرهما
بمعناها فوجهان رجح البلقيني المنع كما في العجمي الذي ذكر لفظ الطلاق واراد معناه وهو
لا يعرفه قال وصورته ان لا يعرفها الا بعد اتيانه بها فلو اخبره بمعناها قبل صح ان
لم يطل الفصل ويشترط فهم الشاهدين ذلك ايضا كما سياتي لا بكناية في الصيغة
كاحللتك بنتي فلا يصح النكاح قطعا وان نوى بها النكاح وتوفرت القرائن على ذلك
اذ لا مطلع للشهود المشترط حضورهم لكل فرد فرد منه على النية وبه فارق
البيع وان شرط فيه الاشهاد على ما مر فيه وقوله ذلك غير مؤثر لان الشهادة على
اقرارها بالعقد لا على نفس العقد ولو استخلف قاض فقيها في تزويج امراة اشترط
اللفظ الصريح ولو قال زوجك الله بنتي لم يصح كما نقله المص عن الغزالي واقره بناء على
ان ذلك كناية وهو كذلك وان نقل الرافعي عن العبادي ما يقتضي صراحته وخرج
بقولنا في الصيغة الكناية في المعقود عليه كما لو قال ابو بنات زوجتك احداهن او
بنتي وفاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فانه يصح ويفرق بان الصيغة هي المحللة
فيحتاط لها اكثر ولا يكفي زوجت ابنتي احدكما مطلقا ولو قال الولي زوجتك الى اخره
فقال الزوج قبلت مطلقا او قبلته ولو في مسالة المتوسط كما مر لم ينعقد النكاح على
المذهب لانتفاء لفظ النكاح او التزويج كما مر وفي قول ينعقد بذلك لانه ينصرف
الى ما اوجبه الولي فانه كالمعاد لفظا كما هو الاصح في نظيره من البيع وفرق الاول
بان القبول وان انصرف الى ما اوجبه البائع الا انه من قبيل الكنايات والنكاح لا ينعقد
بها بخلاف البيع وقيل بالمنع قطعا وقيل بالصحة قطعا ولو قال الزوج للولي زوجني
بنتك فقال الولي زوجتك بنتي الى اخره او قال الولي للزوج تزوجها اي بنتي
فقال الزوج تزوجتها الى اخره صح النكاح فيهما لما ذكر لاستدعاء الجازم الدال
على الرضى وفي الصحيحين ان خاطب الواهبة قال للنبي صلى الله عليه وسلم زوجنيها
فقال زوجتكها ولم ينقل انه قال بعده تزوجتها ولا غيره وخرج بزوجني تزوجني
او زوجتني وتزوجها مني فلا يصح لانتفاء الجزم نعم ان قبل او اوجب ثانيا صح ولا يصح

ايضا فلو قال تزوجتها او زوجتها لانه اسند الى اللفظ دون التزويج ولانه وجد او ابني من بنتك لان الزوج غير معقود عليه وان اعطى حكمه في نحو انا منك طالق ولا يصح تعليقه فيفسد به كالبيع بل اولى لمزيد الاحتياط هنا ولو قال زوجتك ان شاء الله وقصد التعليق او اطلق لم يصح وان قصد التبرك او ان كل شيء بمشيئته تعالى صح كما مر نظيره في الوضوء ولو بشر شخص بولد فقال لمن عنده هو بمعنى قول الشارح لجليسه وانما قال ذلك لاتيان المصنف بالفاء الدالة على التعقيب في قوله فقد زوجتكها ان كان انثى فقد زوجتكها فقبل وبانت انثى او قال شخص لآخر ان كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوجتكها فقبل ثم بان انقضاء عدتها وانها اذنت له او قال لمن تحته اربع ان كانت احداهن ماتت زوجتك بنتي فقبل فالمذهب بطلانه لفساد الصيغة بالتعليق والطريق الثاني في صحته وجهان من القولين فيمن باع مال مورثه او زوج امته ظانا حياته فبان ميتا حين البيع او التزويج وفرق الاول بينهما بجزم الصيغة هناك وخرج بولد ما لو بشر بانثى فقال بعد تيقنه او ظنه صدق المخبر ان صدق المخبر فقد زوجتكها فانه يصح لانه غير تعليق بل تحقيق لان ان حينئذ بمعنى اذ كقوله تعالى وخافون ان كنتم مؤمنين كذا نقله الشيخان ثم قالا ويجب فرضه فيما اذا تيقن صدق المخبر والا فلفظ ان للتعليق وتوقف في ذلك السبكي قال البلقيني ومحل كون التعليق مانعا اذا كان ليس مقتضى الاطلاق والا فينعقد فلو قال الولي زوجتك بنتي ان كانت حية وكانت غائبة وتحدث بموتها او ذكر موتها وقتها ولم يثبت ذلك فان هذا التعليق يصح معه العقد نظرا لان ان هنا للتثبيت بمعنى اذ كما هو ظاهر والنظر لاصل بقاء الحياة لا بالتحقيق الصدق فيما مر وبحث غيره الصحة في ان كانت فلانة موليتي فقد زوجتكها او زوجتك ان شئت كالبيع اذ لا تعليق في الحقيقة انتهى ويحمل الاول على ما اذا علم انها موليته والثاني على ما اذا لم يرد التعليق ولا يقاس بالبيع كما مر ولا توقيته بمدة معلومة او مجهولة فيفسد لصحة النهي عن نكاح المتعة وجاز اولا رخصة للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقبل حجة الوداع ثم حرم ابدا بالنص الصريح الذي لو بلغ ابن عباس لم يستمر على حلها مخالفا كافة العلماء وما حكي عنه من رجوعه عن ذلك لم يثبت بل صح عن جمع من السلف انهم وافقوه في الحل لكن خالفوه فقالوا لا يترتب عليه احكام النكاح ولهذا نازع الزركشي في حكاية الاجماع فقال انما هو محقق وان ادعى نفيه وكذا لحوم الحمر الاهلية حرمت مرتين وبحث البلقيني صحته عند توقيته بمدة عمره او عمرها لانه تصريح بالواقع ممنوع فقد صرح الاصحاب في البيع بانه اذا قال بعتك هذا حياتك لم يصح البيع فالنكاح اولى ولان الموت لا يرفع آثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها بالموت مخالف لما اقتضاه وبه يبطل اطلاقهم لا يقال لا يلزم من نفي صحتهما نفي صحة العقد بانا نقول يلزم على قواعدنا وان نقل عن غيره صحته وانما التوقيت ومثل ما تقرر ما لو اقته بمدة لا تبقى الدنيا اليها غالبا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى بناء على ان العبرة بصيغ العقود لا بمعانيها ولا نكاح الشغار بمعجمتين اولاهما مكسورة للنهي عنه

في الصحيحين من شغر الكلب رجله رفعها ليبول فكأن كلا منهما يقول لا ترفع رجل بنتي حتى ارفع رجل بنتك او من شغر البلد اذا خلا لخلوه عن المهر او عن بعض الشروط وهو شرعا ما يأتي آخر الخبر المحتمل ان يكون من تفسيره صلى الله عليه وسلم او من تفسير ابن عمر راويه او نافع راويه عنه وهو ما صرح به البخاري وابو داود فيرجع اليه زوجتكها اي بنتي على ان تزوجني او تزوج ابني مثلا بنتك وبضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فيقبل ذلك وعلة البطلان التشريك في البضع لان كلا جعل بضع موليته مورد النكاح وصداقا للاخرى فاشبه تزويجها من رجلين فان لم يجعل البضع صداقا بان قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يزد فقبل فالاصح الصحة للنكاحين بمهر المثل لانتفاء التشريك في البضع وما فيه من شرط عقد في عقد لا يفسد النكاح ومقتضى كلامهم ان على ان تزوجني بنتك استيجاب قائم مقام زوجني والا لوجب القبول بعد ولو جعل البضع صداقا لاحدهما بطل من جعل بضعها صداقا فقط ففي زوجتكها على ان تزوجني بنتك وبضع بنتك صداق بنتي يصح الاول فقط وفي عكسه يبطل الاول فقط والثاني لا يصح لوجود التعليق قال الاذرعي وهو المذهب وزعم البلقيني ان ما صححه المصنف مخالف للاحاديث الصحيحة ونصوص الشافعي ولو سميا او احدهما مالا مع جعل البضع صداقا كان قال وبضع كل والف صداق الاخرى بطل في الاصح لبقاء معنى التشريك والثاني يصح لانه ليس على صورة تفسير الشغار ولانه لم يخل عن المهر ولو قال لمن تحل له الامة زوجتك امتي على ان تزوجني ابنتك برقبة الامة فزوجه على ذلك صح النكاحان لعدم التشريك فيما ورد عليه عقد النكاح بمهر المثل لكل منهما لعدم التسمية والتفويض في الاولى وفساد المسمى في الثانية اذ لو صح المسمى فيها لزم صحة نكاح الاب جارية ابنته وهو ممنوع ولو طلق امرأته على ان يزوجه زيد مثلا بنته وصداق البنت بضع المطلقة فزوجه على ذلك صح التزويج بمهر المثل لفساد المسمى ووقع الطلاق على المطلقة او طلق امرأته على ان يعتق زيد عبده ويكون طلاقها عوضا من عتقه فاعتقه على ذلك طلقت ونفذ العتق في احد وجهين نقله في اصل الروضة عن ابن كج وهو الظاهر ورجع الزوج على السيد بمهر المثل والسيد على الزوج بقيمة العبد وسيعلم من كلامه وغيره انه لا بد في الزوج من علمه او ظنه حل المرأة له فلو جهل حلها لم يصح نكاحها احتياطا لعقد النكاح وقد سئل الوالد رحمه الله تعالى عن قول الاذرعي في قوته وغيره ان الاصل في عقود العوام الفساد والعلم بشروط عقد النكاح حال العقد شرط كما قاله فاذا طلق زوجته ثلاثا وسئل عن العاقد فاذا هو جاهل بحيث لو سئل عن الشروط لا يعرفها الا ان يعلمها عند العقد هل يحتاج الى محلل ام يجوز التجديد بدونه وما يترتب على العامي فاجاب بان معنى قوله المذكور ان الاصل عدم اجتماع معتبراتها وان كان الاصح الحكم بصحتها لانها الظاهر من العقود الجارية بين المسلمين وحينئذ تذكره للعوام كما قال اذ غيرهم كذلك او ان كان الغالب في عقود العوام فسادها ومعرفتهم معتبراتها بخلاف غيرهم واما ما قاله وغيرهما من ان العلم بشروطه

حال عقده شرط فيه ودل على انه شرط لجواز مباشرته لا للصحة حتى اذا كان
متحققة في نفس الامر كان النكاح صحيحا وان كان المباشر مخطئا في مبا
ويأثم اذا اقدم عليه عالما بامتناعه ففي البحر لو تزوج امراة يعتقد انها اخته من
الرضاع ثم تبين خطاؤه صح النكاح على المذهب وحكى ابو اسحاق الاسفرايني عن بعض
اصحابنا انه لا يصح وعقد هذا ليس بشيء او على انه مخصوص بشرط صرحوا باعتبار
تحققه كحل المنكوحة وعليه قالوا في مسئلة البحر عدم الصحة لانه عام لجميع
الشروط بدليل انهم صرحوا بانه لو زوج امة موروثه ظانا حياته فبان ميتا صح
والشك هنا في ولاية العاقد بالملك وهو من اركان النكاح وبانه لو عقد النكاح بحضرة
خنثيين فبانا رجلين صح والشك هنا في الشاهدين وهما من اركانه ايضا
ونظائرها كثيرة في كلامهم فعلم ان المطلقة ثلاثا على الوجه المذكور لا تحل لمطلقها
الا بعد التحلل فشرط وطئه والمراد بالعامي هنا من لم يحصل من الفقه شيئا يهتدى
به الى الباقي وليس مشتغلا بالفقه ولابد في الزوجة من الخلو عن نكاح وعدة
ومن جهل مطلق على ما قاله المتولي واقره القمولي وغيره وفي الولي من نحو فسق رق
وصبي وانوثة او خنوثة وغيرهما مما ياتي وفي الثلاثة من تعيين الا في احدى
بناتي واختيار الا في المجبرة وعدم احرام ولا يصح النكاح الا بحضرة شاهدين
ولو اتفاقا بان يسمعا الايجاب والقبول للخبر الصحيح لا نكاح الا بولي وشاهدي
عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل والمعنى فيه الاحتياط في الابضاع
وصيانة الانكحة عن الجحود وسن احضار جمع من اهل الصلاح وشرطهما حرية كاملة
فيهما وذكورة محققة وكونهما انسيين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد بمن فيه رق
ولا بامراة ولا بخنثى الا ان بان ذكرا كالولي بخلاف ما لو عقد على خنثى او له وان بان
عدم الخلل والفرق ان الشهادة والولاية مقصودان لغيرهما بخلاف المعقود
عليه فاحتيط له اكثر ومن ثم لو عقد على من شك في كونها محرما له فبانت غير محرم
لم يصح كما قاله خلافا للروياني ومر انفا ما فيه وعدالة ومن لازمها الاسلام
والتكليف المذكوران في المحرر ولا ينافي هذا انعقاده بالمستورين لانه بمنزلة
الرخصة او ذكر المتفق عليه ثم المختلف فيه وسمع لان المشهود عليه قول فاشترط
سماعه حقيقة وبصر لما ياتي لان الاقوال لا تثبت الا بالمشاهدة والسماع
وفي الاعمى وجه لانه اهل للشهادة في الجملة والاصح لا وان عرف الزوجين
ومثله من بظلمة شديدة وفي الاصم ايضا وجه ونطق وعدم جرح سفه وانتفا
حرفة دنية تخل بمروته وعدم اختلال ضبط لغفلة او نسيان ومعرفة
لسان المتعاقدين فلا يكفي اخبار ثقة بمعناه وقيل يكفي ضبط اللفظ والاصح
انعقاده باطنا وظاهرا بمحرمين لكن الاولى عدم حضورهما وبابني الزوجين
اي ابني كل منهما او ابن احدهما وابن الاخر وعدويهما كذلك قالوا ومعنى او
او بجد بها وبجدها وابيه لا ابيها لانه العاقد او موكله نعم يتصور شهادته
لاختلاف دين او رق فيها وذلك لانعقاد النكاح بهما في الجملة لا يقال هذه
علة الضعيف في الاعمى فما الفرق لانا نقول الفرق ان شهادة الابن او العدو

بتصور قبولها في هذا النكاح بعينه في صورة دعوى حسبة مثلا كما يعلم مما ياتي
بادات ولا كذلك في الاعمى وامكان ضبطه لهما الى الحاكم لا يفيد لاحتمال ان
العاقد غير من امسكه وان كان فم هذا في اذنه وفم الاخر في اذنه الاخرى فيتعذر
اثبات هذا النكاح بعينه بشهادته فكانت كالعدم ولو كان لها اخوة فزوجها احدهم
والاخران شاهدان صح لان العاقد ليس نائبا عنهما بخلاف ما لو وكل اب او اخ
تعين للولاية وحضر مع اخر لانه العاقد حقيقة اذ الوكيل في النكاح سفير محض فكانا
بمنزلة رجل واحد وفارق صحة شهادة سيد اذن لقنه وولي للسفيه في
النكاح بان كلا منهما ليس بعاقد ولا نائبه وكل العاقد نائبه لان اذنه له في الحقيقة
ليس انابة بل رفع حجر عنه وينعقد ظاهرا بمستوري العدالة وهما من لا يعرف
لهما مفسق على ما نص عليه واعتمده جمع لكن الذي اختاره المصنف رحمه الله
تعالى وقال انه الحق انه من عرف ظاهره بالعدالة ولم يزك عند الحاكم ومن ثم بطل
الستر بتجريح عدل ولم يلحق الفاسق اذا تاب بالمستور ونستحب استتابة
المستور عند العقد على الصحيح لجريانه بين اوساط الناس والعوام ولو
كلفوا بمعرفة العدالة الباطنة ليحضر المتصف بها لطال الامر وشق ومن ثم صحح المصنف في نكت
التنبيه كابن الصلاح انه لو كان العاقد الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة قطعا لسهولة
معرفتها عليه بمراجعة المزكين وصحح المتولي وغيره عدم الفرق وهو المعتمد اذ ما
طريقه المعاملة يستوي فيه الحاكم وغيره ومن ثم لو راى ما لا بيد متصرف فيه بلا منازع
جاز له كغيره شراؤه منه اعتمادا على ظاهر اليد وان سهل عليه طلب الحجة وقد
يؤخذ من قولهم لو طلب منه جماعة بايديهم مال لا منازع لهم فيه قسمته بينهم
اجابهم الا ان اثبتوا عنده انه ملكهم ليحتج بعد قسمته على انه ملكهم
انه لا يتولى العقد الا بحضرة من ثبتت عدالته عنده لانهما وان ذكر ليس شرطا للصحة
بل لجواز الاقدام فلو عقد بمستورين فبانا عدلين صح او عقد غيره بهما فبانا
فاسقين لم يصح كما ياتي لان العبرة في العقود بما في نفس الامر ولو اختصم زوجان اقرا
عنده بنكاح بينهما بمستورين في نفقة حكم بينهما ما لم يعلم فسق الشاهد لان الحكم هنا
في تابع بخلافه فيما قبلهما على ما مر عن ابن الصلاح وصرح كلام الحناطي بفيد عدم
لزوم الزوج البحث عن حال الولي والشهود واجاب بعض المتاخرين بان ذلك لامتناع الاقدام
على العقد مع الشك في شرطه مردود بان ما علل به انما هو في الشك في الزوجين فقط
لما مر انهما المقصودان بالذات فاحتيط لهما اكثر بخلاف غيرهما فجاز الاقدام على
العقد حيث ظن وجود شرطه ثم ان بان خلاف ما ظن بان فساد النكاح والاولى
ومقابل الصحيح لا ينعقد بحضورهما لتعذر اثباته بهما لا بمستوري الاسلام
والحرية الواو بمعنى او ولو مع ظهورهما بالدار بان يكونا بموضع يختلط فيه المسلمون
بالكفار والاحرار بالعبيد ولا غالب او يكونا ظاهري الاسلام والحرية بالدار بل
لابد من معرفة حالهما فيهما باطنا لسهولة الوقوف على الباطن فيهما وكذا البلوغ ونحوه
مما مر نعم ان بان مسلما او حرا او بالغا مثلا بان انعقاده كما لو بان الخنثى ذكرا ولو بان فس
ق الولي او الشاهد او غيره من موانع النكاح كجنون او عمى او صغر ادعاه وارثه او

وارثها ولو عقد او اثبتته **عند العقد فباطل على المذهب** كما لو بان
لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وخرج بعند العقد تبينه قبله نعم
قبل مضيه من الاستبرا كتبينه عنده والطريق الثاني هو صحيح في احد قولين اكتفا
بالستر يومئذ **وانما يتبين** الفسق او غيره بعلم الحاكم حيث ساغ له الحكم بعلمه فيلزمه
التفريق بينهما ولو لم يترافعا اليه مالم يحكم حاكم يراه بصحته او **بينة** تشهد بفسق
سوا كان الشاهد عدلا ام مستورا ويكون الستر يزول باخبار عدل بالفسق او غير
مفسر محله فيما قبل العقد بخلافه بعده لانعقاده ظاهرا فلا بد من ثبوت مبطله
او اتفاق الزوجين على فسقهما عند العقد سوا علما به عنده ام بعده مالم يقرا
قبل عند حاكم انه بعدلين ويحكم بصحته والا لم يلتفت لاتفاقهما اي بالنسبة لحقوق
الزوجية لا لتقرير النكاح وذكر ابن الرفعة في المطلب بحثا عدم قبول اقرار السفيه
في ابطال ما ثبت لها من المال ومثلها الامة بمجرد بطلانه باتفاقهما انما هو فيما يتعلق
بحقهما دون حق الله تعالى فلو طلقها ثلاثا واقاما او الزوج بينة بفساد النكاح بذلك
او بغيره لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لانه حق الله تعالى فلا يرتفع
بذلك قاله الخوارزمي ولان اقدامه على العقد يقتضي اعترافه باستجماع معتبراته
نظير ما مر في الضمان والحوالة وقضيته سماعها من وجه وليه وهو غير مراد فالمعول
عليه من التعليل الاول ومما علم ضعف قول الزبيلي تسمع بينته ان ثبت السبب ولم
يسبق منه اقرار بصحته نعم ان علما المفسد جاز لهما العمل بقضيته باطنا لكن اذا علم الحاكم
بهما فرق بينهما كنظيره الاتي قبيل فصل تعليق الطلاق بالازمنة وما نقل عن الكافي من
عدم التعرض لهما محمول على غير الحاكم مع انه منازع فيه وانما هو بحث للاذرعي
وبحث السبكي قبول بينته اذا لم يرد بها التخلص من المهر اي ولم يسبق منهما اقرار بصحته
وخرج باقاما او الزوج ما لو قامت حسبة ووجدت شروط قيامها فتسمع كما نقله صاحب
الانوار وغيره واعتمده وذكر البغوي في تعليقه ان بينة الحسبة تقبل لكنهم ذكروا في باب
الشهادات ان محل قبول بينة الحسبة عند الحاجة اليها كان طلق شخص زوجته وهو
يعاشرها او اعتق رقيقه وهو ينكر ذلك اما اذا لم تدع اليها حاجة فلا تسمع وهنا
كذلك نبه على ذلك الوالد رحمه الله وهو حسن **ولا اثر لقول الشاهدين كنا** عند
العقد **فاسقين** مثلا لانهما مقران على غيرهما نعم لا اثر في حقهما فلو حضرا عقد
اختهما مثلا ثم ماتت وورثاها سقط المهر قبل الوطي وفسد المسمى بعده فيجب مهر
المثل اي ان كان دون المسمى او مثله لا اكثر كما بحثه بعض المتاخرين وهو واضح لئلا
يلزم انهما اوجبا باقرارهما حقا لهما على غيرهما **ولو اعترف الزوج به وانكرت**
فرق بينهما مواخذة له بقوله وهي فرقة فسخ لا تنقص عددا **وعليه** اي الزوج المعترف
بالفسق **نصف المهر** المسمى **ان لم يدخل بها والا** بان دخل بها **فكله** عليه ولا يرث
لان حكم اعترافه مقصور عليه ومن ثم ورثته لكن بعد حلفها انه عقد بعدلين ويخرج
باعترافه اعترافها بخلل ولي او شاهد فلا يفرق بينهما لان العصمة بيده وهي تريد
رفعها والاصل بقاوها ولكن لو مات لم ترثه وان ماتت او طلقها قبل وطي فلا مهر لها
بعده فلها اقل الامرين من المسمى ومهر المثل مالم تكن محجورا عليها بسفه […]

لفساد

… اقرارها في المال كما مر وبحث الاسنوي ان محل سقوطه قبل الوطي ما اذا لم تقبضه
لم تسترده اخذا من قول الرافعي لو قال طلقتها بعد الوطي فلي الرجعة فقالت بل قبله
…ف وهو معترف لها بالمهر فان كانت قبضته لم يرجع به والا لم تطالبه الا بنصفه والنصف
الذي تنكره هناك بمثابة الكل هنا وما اجيب به عن ذلك بان الزوجين في تلك اتفقا على
حصول الموجب للمهر وهو العقد واختلفا في المقرر له وهو الوطي وهنا تدعي نفي السبب
الموجب له فلو ملكناها شيا منه لملكته بغير سبب تدعيه رده الوالد رحمه الله تعالى
بان الجواب المذكور لا يجدي شيا والمعتمد التسوية بين المسئلتين اذ الجامع
المعتبر بينهما ان من في يده المال معترف بانه لغيره وذلك الغير ينكره فيقر المال في يده
فيهما ونقل ابن الرفعة عن الدارمي بحثا انه لو قالت نكحتني بغير ولي وشهود فقال بل بهما
صدقت بيمينها لان ذلك انكار لاصل العقد قال الزركشي وهو ما نص عليه في الام
مردود بانه تفريع على تصديق مدعي الفساد فالاصح ان القول قوله وفي كلام ابن
الرفعة ما يدل عليه حيث قال وكان ينبغي تخريجه على دعوى الصحة والفساد **ويستحب**
الاشهاد على رضا المراة حيث يعتبر رضاها احتياطا ليومن انكارها وبحث الاذرعي
ندبه على المجبرة البالغة لئلا ترفعه لمن يعتبر اذنها وتجحده فيبطله **ولا يشترط** ذلك
لصحة النكاح لان الاذن ليس ركنا في العقد ولا شرطا فيه فلم يجب الاشهاد عليه
ورضاها الكافي في العقد يحصل باذنها او بينة او باخبار وليها مع تصديق الزوج
وعكسه وشمل ذلك الحاكم وبه افتى القاضي والبغوي وما قاله ابن عبد السلام
والبلقيني من ان الحاكم لا يزوجها حتى يثبت عنده اذنها لانه يلي ذلك بجهة الحكم فيجب
ظهور مستنده مبني على ان تصرف الحاكم حكم والصحيح خلافه وافتى البغوي بان
الشرط ان يقع في قلبه صدق المخبر له بانها اذنت له وكلام القفال والقاضي يؤيده
وعليه يحمل ما في البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبي ارسله الولي لغيره ليزوج
موليته والاوجه مجي ما مر في عقده بمستورين هنا ان الخلاف انما هو في جواز
مباشرته لا في الصحة كما هو ظاهر لما مر ان مدارها على ما في نفس الامر **فصل**
فيمن يعقد النكاح وما يتبعه **لا تزوج امراة نفسها** ولو **باذن** من وليها **ولا غيرها**
ولو **بوكالة** من الولي بخلاف اذنها لقنها او محجورها وذلك لاية فلا تعضلوهن اذ لو
جاز لها تزويج نفسها لم يكن للعضل تاثير وللخبر بن الصحيحين كما قاله الائمة كاحمد
وغيره لا نكاح الا بولي والحديث المار ايما امراة انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل
وكرره ثلاث مرات وصح ايضا لا تزوج المراة المراة ولا المراة نفسها نعم لو لم يكن لها ولي
قال بعضهم اصلا وقال بعضهم يمكن التوجه له جاز لها ان تفوض مع خاطبها امرها الى
مجتهد عدل فيزوجها منه لانه محكم وهو كالحاكم وكذا لو ولت معه عدلا صح على المختار
وان لم يكن مجتهدا لشدة الحاجة الى ذلك كما جرى عليه ابن المقري تبعا لاصله قال
في المهمات ولا يختص ذلك بفقد الحاكم بل يجوز مع وجوده سفرا وحضرا بناء على
الصحيح في جواز التحكيم كما ذكر في كتاب القضا قال العراقي ومراد الاسنوي بما اذا
كان المحكم صالحا للقضا واما الذي اختاره النووي انه يكفي العدالة ولا يشترط كونه
صالحا للقضا فشرطه السفر وفقد القاضي ولو قاضي ضرورة وايده الاذرعي وحاصله



انه المدار على وجود القاضي وفقده لا على السفر والحضر نعم لو كان الحاكم لا يزوج
بدراهم لها وقع لا يحتمل مثله عادة كما في كثير من البلاد في زماننا اتجه جواز تحكيم
امرها العدل مع وجوده وان سلمنا انه لا ينعزل بذلك بان علم موليه بذلك حال الو
وخروج بتزوج ما لو وكل امراة لتوكل من يزوج موليته او وكل موليته لتوكل من
يزوجها ولم تقل لها عن نفسك سوا قال عني ام اطلق فوكلت وعقد الوكيل فانه
يصح لانها سفيرة محضة ولو ابتلينا بولاية امراة الامامة لنفذ حكمها للضرورة
كما قاله ابن عبد السلام وغيره وقياسه تصحيح تزوجها وكذا الوثنية وحربية كافرة في
دار الحرب فيقرر الزوجان عليه بعد اسلامهما ويجوز اذنها لوليها بلفظ الوكالة
كما ياتي **ولا تقبل نكاحا لاحد** بولاية ولا بوكالة لان محاسن الشريعة تقتضي
فطمها عن ذلك بالكلية لما قصد منها من الحيا وعدم ذكره اصلا والخنثى فيما ذكر
مثلها كما جزم بها ابن المسلم في كتاب الخناثى وبحثه المص في المجموع في نواقض الوضو
وقال لم ارفيه نقلا فان اتضحت ذكورته ولو بعد العقد صح كما مر وقد جزم بذلك
السبكي في كتاب الخناثى كما قاله الزركشي **والوطي في نكاح** ولو في الدبر **بلا ولي**
بان زوجت نفسها بحضرة شاهدين ولم يحكم حاكم فيه بشي **يوجب** على الزوج الرشيد
دون السفيه كما ياتي **مهر المثل** كما صرح به الخبر المار لا المسمى لفساد النكاح ولا ارش
البكارة لو كانت بكرا كما صرح به في المجموع في الكلام على البيع الفاسد وفرق بينه وبينه
بان اتلاف البكارة ماذون فيه في النكاح الفاسد كالنكاح الصحيح بخلاف البيع
الفاسد فانه لا يلزم منه الوطي **لا الحد** وان اعتقد التحريم لشبهة اختلاف العلما
في صحة النكاح لكن يعزر معتقد تحريمه ما لم يحكم حاكم بصحته او ببطلانه والا
فكالمجمع عليه كما قاله الماوردي ويمتنع حينئذ على مخالف نقضه اما الوطي في نكاح
بلا ولي ولا شهود فلا حد فيه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى وسياتي مبسوطا
في باب الزنا ان شا الله تعالى **ويقبل اقرار الولي بالنكاح** على موليته **ان استقل**
حالة الاقرار **بالانشا** وهو المجبر من اب او جد او قاض في مجنونة بشرطها
الاتي وان لم تصدقه البالغة لما مر ان من ملك الانشا ملك الاقرار به غالبا **والا**
بان لم يكن مستقلا لانتفا اجبارة حالة الاقرار كان ادعى وهي ثيب انه زوجها حين
كانت بكرا او لانتفا كفاة الزوج **فلا** يقبل لعجزه عن الانشا دون اذنها **ويقبل**
اقرار الحرة البالغة العاقلة ولو سفيهة فاسقة سكرانة بكرا او ثيبا
بالنكاح من زوج صدقها على ذلك ولو غير كفو **على الجديد** وان كذبها الولي
والشهود لعينتهم او انكر الولي الرضى بدون الكفو لاحتمال نسيانهم ولا نحو حقهما
فلم يوثر انكار الغير له ولا بد من تفصيلها الاقرار فتقول زوجني منه وليي بحضرة
عدلين ورضاي ان كانت ممن يعتبر رضاها ولا ينافي ذلك ما سياتي في الدعاوي
من الاكتفا بها باقرارها المطلق لان محله في اقرار وقع في جواب دعوي لان تفصيلها
يغني عن تفصيله وما هنا في اقرار مبتدا ولو اقر المجبر لواحد وهي لاخر قدم
السابق فان وقعا معا قدم اقرارها كما رجحه البلقيني في تدريبه لتعلق ذلك
ببدنها وحقها وصوبه الزركشي وافتى به الوالد رحمه الله تعالى وفيما اذا الحتمل

الحالال

احتمالان في المطلب اوجههما الوقف ان رجي الظهور والا بطل وكذا لو علم
سبق ودون عين السابق واحد الزوجين الفن يعتبر مع تصديقه تصديق سيده
وبحث بعض الشراح انه لا بد مع تصديق الزوج السفيه من تصديق وليه وهو متجه
ولو قال رجل هذه زوجتي فسكتت او امراة هذا زوجي فسكت ومات المقرورثه
الساكت دون عكسه وفي الاولى لو انكرت صدقت بيمينها ومع ذلك يقبل رجوعها
ولو بعد موته كما ياتي اخر الرجعة لانها مقرة بحق عليها وقد مات وهو مقيم على
الطالبة وفي التتمة لو اقر بالنكاح وانكر سقط حكم الاقرار في حقه حتى لو عاد بعد
ذلك وادعى نكاحا لم تسمع ما لم يدع نكاحا جديدا وبما تقرر علم ما افتى به بعض
المتاخرين فيمن مات عن زوجة في منزلة فشهدت بينة بانه كان اقر بطلاقها ثلاثا
قبل موته بسبعة اشهر فاقامت بينة بانه اقر قبل موته انها في عقد نكاحه من انه
لا تسمع دعواها وبينتها الا ان ادعت نكاحا مفصلا ومنه ان تذكر انها تحللت تحليلا
بشروطه ثم تقيم بينة بذلك بخلاف دعواها مجرد اقراره لان دعواه مجردة عن دعوى
نفس الحق غير مسموعة على الاصح وبخلاف دعواها النكاح وانه اقر بانها في عصمته
وعقد نكاحه ولم تفصل بذكر مضي زمن يمكن فيه العدتان والتحليل وغير ذلك
لانها لم تدع اقراره بما يبيح له نكاحها واقراره بانها في عصمته وعقد نكاحه لا
يقتضي ارتفاعه منه لاحتمال امرين على السوا النكاح السابق ويلزم منه تكذيب
البينة باقراره بالثلاث ونكاح اخر احدثاه بعد امكان التحليل والارث لا يثبت
بالشك انتهى والحاصل انها حيث ادعت بانه اقر بانها في نكاحه بعد مضي امكان
التحليل من طلاقها الاول واقامت بينة بذلك قبلت وورثت والا فلا وعلى هذا يحمل
قول المزجد اليمني تسمع دعواها وبينتها وترثه ولا منافاة بين البينتين لامكان
زوال المانع الذي اثبتته الاولى بالتحليل بشرطه انتهى ملخصا والتقديم
ان كانا عن بينتين تثبت النكاح والا طولبت بالبينة لسهولتها وعن القديم عدم
القبول مطلقا وهو قضية كلام المص ومنهم من نفاه عن القديم وحمله على
الحكاية عن الغير **وللاب** وان لم يل المال لطرو سفه بعد البلوغ على المنصوص لان العار
يرد فيها على خلاف المرتضى ان ولاية تزويجها تابعة لولاية مالها **تزويج البكر**
ويراد بها العذرا لغة وعرفا وقد يفرقون بينهما فيطلقون البكر على من اذنها
السكوت وان زالت بكارتها وبخصوص العذرا بالبكر حقيقة والمعنى تطلق
على مقاربة الحيض وعلى من حاضت وعلى من ولدت او حبست في البيت ساعة
رايت اول رهقت العشرين **صغيرة وكبيرة** عاقلة او مجنونة **بغير اذنها**
لخبر الدارقطني الثيب احق بنفسها من وليها والبكر يزوجها ابوها وهو
مجمع عليه في الصغيرة ويشترط لصحة ذلك كفاة الزوج ويساره بحال صداقها
عليه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى فلو زوجها من معسر به لم يصح لانه بخسها
حقها وليس مفرعا على ان اليسار معتبر في الكفاة لخلاف البعض المتاخرين وعدم
عداوة بينها وبين الزوج كما بحثه العراقي وعدم عداوة ظاهرة بينها وبين الولي
والا لم يزوجها الا باذنها بخلاف غير الظاهرة لان الولي يحتاط لموليته لخوف

١١

العار ونحوه وعليه يحمل اطلاق الماوردي والروياني الجواز واعتبر الا يز
هنا دون ما مر في الزوج لظهور الفرق بين الولي المجبر والزوج لان انتفاء
بينهما وبين وليها يقتضي انه لا يزوجها الا لمن يحصل لها منه حظ ومصلحة لشفقته
عليها اما مجرد كراهتها له من غير ضرر فلا تؤثر لكن يكره له تزويجها منه كما نص
عليه في الام لا يقال يلزم من اشتراط عدم التهمة انتفاء عداوته لتنافيها الا انا نمنع
ذلك لما سيعلم في مبحثها انها قد لا تكون مفسقة والحق الخفاف بالمجبر وكيله
وعليه فالظاهر انه لا يشترط فيه ظهورها لوضوح الفرق بينهما والجواز مباشرته
دون صحته كونه بمهر مثلها حالا من نقد البلد وسياتي في مهر المثل ما يعلم
منه المحترز لذلك فيمن لم يعتد له الاجل او بغير نقد البلد والاجابة الموحل
وبغير نقد البلد واشتراط ان لا تتضرر به لنحو هرم او عمى والا فسخ وان لا يلزمها
الحج والا اشترط اذنها قاله ابن العماد لئلا يمنعها الزوج منه ضعيفان بل الثاني
شاذ لوجود العلة مع اذنها **ويستحب استئذانها** اي البكر البالغة العاقلة
ولو سكرانة تطييبا لقلبها وعليه حملوا خبر مسلم والبكر يستامرها ابوها
جمعا بينه وبين خبر الدارقطني المار واما الصغيرة فلا اذن لها وبحث بعضهم
ندبه في المميزة لاطلاق الخبر ولان بعض الائمة اوجبه ويستحب حينئذ عدم
تزويجها الا لحاجة او مصلحة ويندب ان يرسل ثقة لا تحتشمها لموليته وامها
اولى لتعلم ما في نفسها **وليس له تزويج ثيب** عاقلة وان عادت بكارتها كما صرح
به ابو خلف الطبري في شرح المفتاح **الا باذنها** لخبر مسلم الثيب احق بنفسها
من وليها ووجهه انها لما مارست الرجال زالت غباوتها وعرفت ما يضرها وما ينفعها
منهم بخلاف البكر **فان كانت** الثيب **صغيرة** عاقلة حرة **لم تزوج حتى تبلغ** لوجوب
اذنها وهو متعذر مع صغرها اما المجنونة فتزوج كما ياتي واما القنة فيزوجها السيد
مطلقا **والجد** اب الاب وان علا **كالاب عند عدمه** او عدم اهليته لان له ولادة
وعصوبة كالاب بل اولى ومن ثم اختص بتولي الطرفين ووكيل كل مثله لكن الجد
يوكل فيهما وكيلين فالوكيل الواحد يتولى طرفا فقط **وسواء** في وجود الثيوبة المقتضية
لاعتبار اذنها **زالت البكارة بوطء حلال او حرام** او شبهة وان عادت بكارتها وكان
الوطء حالة النوم او نحوه لانها في ذلك تسمى ثيبا فيشملها الخبر وايراد الشبهة
عليه لقولهم ان وطئها لا يوصف بحل ولا حرمة غير صحيح لان معناه ان الواطئ
معها كالغافل في عدم التكليف فلا يوصف فعله بذلك من هذه الحيثية وان
وصف بالحل في ذاته لعدم الاثم فيه وقولهم لا يخلو فعل من الاحكام الخمسة
او الستة محله في فعل المكلف **ولا اثر** لخلقتها بلا بكارة ولا **لزوالها بلا وطء**
كسقطة وحدة حيض واصبع **في الاصح** خلافا للشارح مسلم ولا لوطئها في
الدبر لعدم ممارستها للرجال بالوطء في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها
وقضيته ان الغوراء لو وطئت في فرجها ثيب وان بقيت البكارة والاوجه خلافه
بل هي كسائر الابكار كنظيره الاتي في التحليل وان فرق بعضهم بينهما بانه انما
اشترط ثم والمهاتم مبالغة في التنفير عما شرع التحليل لاجله من الطلاق الثلاث

ولا

...ت هنا لان المدار على زوال الحياء بالوطء وهو هنا كذلك اما لو زالت
بحيوان غير ادمي كقرد فالاوجه انها كالثيب ولو خلقت بلا بكارة فحكمها حكم
البكارة كما حكاه في زيادة الروضة عن الصيمري واقره وتصدق المكلفة في
دعوى البكارة ولو فاسقة بلا يمين كما قاله ابن المقري وبيمينها فيما يظهر في دعوى
الثيوبة قبل العقد وان لم تتزوج ولا تسال عن الوطء فان ادعت الثيوبة بعد
العقد وقد زوجها وليها من غير اذنها نطقا فهو المصدق بيمينه لما في
تصديقها من ابطال النكاح بل لو شهدت اربع نسوة عند العقد لم يبطل لجواز
زوالها بنحو اصبع او انها خلقت بدونها كما ذكره الماوردي وان افتى القاضي
بخلافه **ومن على حاشية النسب كاخ وعم** لابوين او اب وابن كل منهما لا
يزوج صغيرة ولو مجنونة **بحال** اما الثيب فظاهر واما البكر فللخبر المار وليسوا
في معنى الاب لوفور شفقته **وتزوج الثيب** العاقلة **البالغة** الخرساء باشارتها
المفهمة او بكتابتها كما بحثه الاذرعي وهو ظاهر ان نوت به الاذن كما قالوه في ان
كتابة الاخرس بالطلاق كناية على الصحيح فلو لم تكن اشارة مفهمة ولا كتابة فالاوجه
انها كالمجنونة فيزوجها الاب ثم الجد ثم الحاكم دون غيرهم اما الناطقة العاقلة
فتزوج **بصريح الاذن** ولو بلفظ الوكالة للاب او غيره او بقولها اذنت له في ان يعقد
لي وان لم تذكر نكاحا كما بحثه بعضهم ويؤيده قولهم يكفي قولها رضيت بمن يرضاه
ابي او امي او بما يفعله ابي وهم في ذكر النكاح لا ان رضيت امي او بما تفعله مطلقا
ولا ان رضي ابي الا ان يريد به بما يفعله فلا يكفي سكوتها لخبر مسلم المار وصح خبر
ليس للولي مع الثيب امر ويعلم مما ياتي اخر الفصل الاتي ان قولها رضيت ان
ازوج او رضيت فلانا زوجا متضمنا للاذن للولي فله ان يزوجها به بلا تجديد
استئذان ويشترط عدم رجوعها عنه قبل كمال العقد لكن لا يقبل قولها فيه الا
ببينة قال الاسنوي وغيره ولو اذنت له ثم عزل نفسه لم ينعزل كما اقتضاه كلام
مهم
الاكثرين لان ولايته بالنص فلم يؤثر فيها عزله لنفسه وتقييد بعضهم له بما اذا كان قبل
الاذن والا كان رده او عضلا ابطالا له فلا يزوجها الا باذن جديد فيه نظر لما ذكرناه
ويكفي في البكر البالغة العاقلة اذا استؤذنت وان لم تعلم الزوج **سكوتها** الذي
لم يقترن بنحو بكاء مع صياح او ضرب خد للخبر قطعا ولغيره بالنسبة للنكاح ولو
لغير كفء وان ظننته كفؤا لشمله كلامهم لا لدون مهر المثل او كونه من غير نقد
البلد **في الاصح** لخبر مسلم السابق ولقوة حيائها والثاني لا بد من النطق كما في الثيب
وسكوتها قولها لم لا تجوز ان اذن جوابا لقوله ايجوز ان ازوجك او تاذنين
اما اذا لم تستاذن وانما زوج بحضرتها فلا يكفي سكوتها وافتى البغوي بانها لو اذنت
مخبرة ببلوغها فزوجت ثم قالت لم اكن بالغة حين اذنت صدقت بيمينها وفيه
نظر اذ كيف يبطل النكاح بمجرد قولها السابق منها نقيضه لا سيما مع عدم
ابدائها عذرا في ذلك **والمعتق** وعصبته **والسلطان كالاخ** فيزوجون الثيب
البالغة بصريح الاذن والبكر البالغة بسكوتها وكون السلطان كالاخ في هذا
لا ينافي ايراده عنه بمسائل يزوج فيها دون الاخ كالمجنونة **واحق الاولياء**

بالتزويج اب لانه اشفقهم ثم جد ابو الاب ثم ابوه وان علا لتميزه بالولادة
لابوين او لاب اي ثم لاب كما سيذكره لادلائه بالاب ثم ابنه وان سفل لكن
ثم عم لابوين ثم لاب ثم سائر العصبة كالارث خاص بسائر والا فيستثنى منه
الجد فانه يشارك الاخ ثم ويتقدم عليه هنا ويقدم مدل بابوين على مدل
باب لم يتميز عنه بما هو اقوى من ذلك في سائر المنازل وحينئذ يتقدم اخ لابوين على
اخ لاب في الاظهر الجديد كالارث ولانه اقرب واشفق وقرابة الام مرجحة وان
لم يكن لها دخل هنا كما نرجح بها العم الشقيق في الارث وان لم لها دخل فيه اذ الام
لا ترث والقديم هما وليان لان قرابة الام لا مدخل لها في النكاح فلا يرجح
بها كالخال الارث كما لو كان لها عمان احدهما خال واجاب الاول بما مر وخرج بقوله
لم يتميز الى اخره ابنا عم احدهما لابوين والاخر لاب لكنه اخوها لامها فهو الولي
لادلائه بالجد والام والاول انما يدلي بالجد والجدة وكذا لو كان احدهما معتقا
فيقدم لا اخا لابيها سوا ولو كان احدهما ابنا والاخر اخا للام قدم الابن ولا يزوج
ابن ببنوة خلافا للمزني كالائمة الثلاثة لعدم المشاركة بينهما في النسب فلا
يعتني بدفع العار عنه ولهذا لا يزوج الاخ للام واما قول ام سلمة لابنها عمر قم
فزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم فان اريد به عمر المعروف لم يصح لان سنه
حينئذ كان نحو ثلاث سنين فهو طفل لا يزوج فالظاهر ان الراوي وهم وان
المراد به عمر بن الخطاب لانه من عصبتها واسمه موافق لابنها فظن الراوي انه
هو وبتقدير صحة الرواية فهو فزوج امك باطلة على ان نكاحه صلى الله عليه وسلم لا يفتقر لولي
فهو استطابة له ويتقيد بتسليم انه ابنها وانه بالغ فهو ابن ابن عمها ولم يكن لها ولي
اقرب منه ونحن نقول بولايته كما قال فان كان ابنها ابن ابن عم لها او نحو اخ بوطئه
او نكاح مجوس او معتقا لها او قاضيا زوج به اي بذلك السبب لا بالبنوة
فهي غير مقتضية لا مانعة فان لم يوجد نسيب زوج المعتق الرجل ثم عصبته
ولو انثى لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب وفي الخنثى هنا وفي النسب يزوج من يليه باذنه
وجوبا فيما يظهر خلافا للبغوي ليكون وكيلا عنه بتقدير ذكورته كالارث في
ترتيبهم فيقدم بعصبة عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا نعم
اخو المعتق وابن اخيه يقدمان هنا على جده وكذا العم يقدم هنا على ابي الجد
وابن المراة لا يزوجها بالبنوة وابن المعتق يزوج ويقدم على ابي المعتق لان
التعصيب له ولو تزوج عتيق حرة الاصل فاتت ببنت زوجها موالي ابيها
كما قال الاستاذ ابو طاهر وهو المنقول لتصريحهم بان ولاء الولد لموالي الاب وان اقتضى
كلام الكفاية انه لا يزوجها الا الحاكم ويزوج عتيقة المراة بعد فقد عصبة
العتيقة من النسب من يزوج المعتقة ما دامت حية تبعا للولاية عليها
كما في المعتقة فيزوجها بترتيب الاولياء ويكفي سكوتها ان كانت بكرا لشمله كلام
وجرى عليه الزركشي في تكملته وان خالف ذلك في ديباجه لا يقال كلامه يوهم
انها لو كانت مسلمة والمعتقة ووليها كافرين زوجها او كافرة والمعتقة مسلمة
ووليها كافر لا يزوجها وليس كذلك لانا نقول انه معلوم من كلامه الاتي

ولا يعتبر اذن المعتقة في الاصح اذ لا ولاية لها ولا اجبار فلا فائدة له
والثاني يعتبر لان الولاء لها والعصبة انما يزوجون بادلائهم فلا اقل من مراجعتها
وامة المراة كعتيقتها فيما ذكر لكن يشترط اذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكرا
اذ لا تستحي فان كانت صغيرة ثيبا امتنع على الاب تزويج امتها الا ان كانت مجنونة
وليس للاب اجبار امة البكر البالغة فان ماتت المعتقة زوج العتيقة من له
الولاء على المعتقة من عصباتها فيقدم ابنها وان سفل ثم ابوها على ترتيب عصبة
الولاء وان اعتقها اثنان اعتبر رضاهما فيوكلان او يوكل احدهما الاخر او يباشران
معا او يزوجها من احدهما الاخر مع السلطان فان ماتا اشترط في تزويجها اثنان
من عصبتهما من كل واحد واحد او لاحدهما كفى موافقة احد عصبة الاخر ولو مات
احدهما وورثه الاخر استقل بتزويجها وعتيقة الخنثى المشكل يزوجها باذنه
وجوبا كما اقتضاه كلام الحاوي والبهجة من يزوجه بفرض انوثته ليكون وكيلا
او وليا والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قريبها والا فمع معتق بعضها والا فمع
السلطان ويزوج الحاكم امة كافر اسلمت باذنه وكذا الموقوفة لكن باذن الموقوف
عليهم ان انحصروا والا فباذن الناظر فيما يظهر كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى
اذا اقتضت المصلحة تزويجها اما العبد فلا يزوج بحال اذ الحاكم وولي الموقوف
عليه وناظر المسجد ونحوه لا يبصر فوق الا بالمصلحة ولا مصلحة في تزويجه لما فيه
من تعليق المهر والنفقة والكسوة باكسابه فان فقد المعتق وعصبته زوج
السلطان وهو هنا وفيما مر ويأتي من شملته ولايته عاما كان او خاصا كالقاضي
والمتولي لعقود الانكحة او هذا النكاح بخصوصه من هي حالة العقد بمحل ولايته
ولو مجتازة واذنت له وهي خارجة عن محل ولايته ثم زوجها بعد عودها له كما يأتي
لا قبل وصولها له بل لا يجوز له ان يكتب بتزويجها ولا ينافيه انه يجوز للحاكم ان
يكتب بما حكم به في غير محل ولايته لان الولاية عليها لا تتعلق بالخاطب فلم يؤثر
حضوره بخلافه ثم فان الحكم يتعلق بالمدعي فكفى حضوره وكذا يزوج السلطان
اذا عضل القريب ولو مجبرا او المعتق اذا امتنع وعصبته اجماعا لكن بعد ثبوت
العضل عنده بامتناع منه او سكوته بحضرته بعد امره به والمراة والخاطب
حاضران او وكيلهما او بينة بعد تعززه او تواريه نعم ان فسق بعضله لتكرره
منه مع عدم غلبة طاعته معاصيه كما ذكروه في الشهادات زوج الابعد والا
فلا لان العضل صغيرة وافتاء المصنف بانه كبيرة باجماع المسلمين مراده انه مع عدم
تلك الغلبة في حكمها النص عليه هو وغيره بانه صغيرة وحكايتهم لذلك وجها
ضعيفا والجواز كذلك للاغتناء عنه بالسلطان ويعلم مما يأتي انه يزوج ايضا
عند غيبة الولي واحرامه ونكاحه لمن هو وليها فقط وجنونه بالغة فقدت
المجبر وتعزز الولي او تواريه او حبسه ومنع الناس من الاجتماع به كما بحثه
الاذرعي وفقده حيث لا يقسم ماله وما زاده جمع من الالحاق بما تقرر ما لو كان
لها اقارب وجهل ايهم اقرب اليها محمول على ما اذا امتنعوا من الاذن لواحد منهم
بعينها للولي منهم مجملا اذ الاذن كاف مع ذلك ومن ثم لو اذنت لوليها من غير

تعيين فزوجها وليها باطنا وان لم تعرفه ولا عرفها او قالت اذنت لاحد اوليـ[ائي]
مناصب الشرع صح وتزوجها في الاخيرة كل منهم وتزويجها اعني القاضي او نا[ئبه]
بنيابة اقتضتها الولاية كما صححه الامام في باب القضاء وهو المعتمد فلا يصح اذنها
للحاكم غير محلها نعم ان اذنت له وهي في غير محل ولايته ثم زوجها وهي في محل ولايته
اتجهت صحته كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا نظر الى ان اذنها لا يترتب عليه
اثره حالا لان ذلك ليس بشرط واذنه لمن يزوج فيه او نكح موليته بعد سنة ولمن
يشتري له الخمر بعد تخللها صحيح ايضا وانما لم يصح سماعه لبينة بحق او تزكية
خارج عمله لان السماع سبب للحكم فاعطي حكمه بخلاف الاذن فانه ليس سببا
للحكم بل لصحة مباشرة التزويج فيكفي وجوده مطلقا وبما تقرر علم انها لو اذنت له
ثم خرجت لغير محل ولايته ثم عادت ثم زوجها صح وتخلل الخروج منه او منها
غير مبطل للاذن وقد صرح بالثانية ابن العماد قياسا على ما لو سمع البينة ثم
خرج لغير محل ولايته ثم عاد يحكم بها ومثلها الاولى فيما يظهر وان نظر فيه الاذرعي
والزركشي وزعم ان خروجها وعودها كما لو اذنت له ثم عزل ثم ولي مردود لان
خروجها عن محل ولايته لا يقتضي وصفه بالعزل بل لعدم الولاية عليها فالمسألتان
متحدتان كما هو ظاهر وولاية القاضي تشمل بلاد ناحيته وقراها وما بينهما
من البساتين والمزارع والبادية وغيرها كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى فقد قالوا
ولو ناداه كائنين في طرفي ولايته امضاه ولو زوجها هو ووليها الغائب في وقت واحد
بالبينة قدم الولي ولو قدم وقال كنت زوجتها قبل الحاكم لم يقبل ولو ثبت زوج
العاضل قبل تزويجه بان بطلانه **وانما يحصل العضل** من الولي **اذا دعت بالغة**
عاقلة ولو سفيهة **الى كفو** ولو عنينا او مجبوبا بالباء وقد خطبها وعينته ولو بالنوع
بان خطبها اكفاء فدعت الى احدهم او ظهرت حاجة مجنونة للنكاح **وامتنع** ولو
لنقص المهر في الاولى او قال لا ازوج الا من هو اكفأ منه او هو اخوها من الرضاع او
حلف بالطلاق ان لا زوجها او مذهبه لا يرى حلها لهذا الزوج لوجوب اجابتها
كالطعام المضطر ولا نظر لاقراره بالرضاع ولا لحلفه ولا لمذهبه لانه اذا زوج
باجبار الحاكم لم يأثم ولم يحنث ولو امتنع من التحليل للخروج من الخلاف او لقوة دليل
التحريم عنده لم يأثم به بل يثاب على قصده قاله بعض المتأخرين قال الاذرعي
وفي تزويج الحاكم حينئذ نظر لفقد العضل انتهى وقضية كلامه تقرير ذلك
البحث والاوجه كما دل عليه اطلاقهم انه حيث وجدت الكفاءة لم يعذر **ولو عينت**
المجبرة **كفوا واراد الاب** او الجد المجبر كفوا **غيره فله ذلك** وان كان معينها
يبذل اكثر من مهر المثل كما صرح به الامام في كتاب الطلاق وحكاه عنه في
الكفاية **في الاصح** لانه اكمل نظرا منها والثاني يلزمه اجابتها اعفافا لها واختاره
السبكي وغيره والمعتبر في غير المجبر من عينته جزما كما اقتضاه كلامهما لان
اصل تزويجها يتوقف على اذنها ولا يأثم في الباطن لعضل مانع يخل بالكفاءة
علمه منه باطنا ولم يمكنه اثباته **فصل** في موانع الولاية للنكاح **لا ولاية**
لرقيق كله ولو مكاتبا او مبعضا وان قل لنقصه نعم له خلافا لفتاوى البغوي

تزوج

٧٢

[ي]زوج امة ملكها ببعضه الحر بناء على ان السيد يزوج بالملك لا بالولاية ومثله
مكاتب بلا ولي لتمام ملكه لكن باذن سيده وافهم نفي ولاية الرقيق جواز كونه
وكيلا وهو كذلك في القبول لا الايجاب كما مر في الوكالة **وصبي ومجنون** لنقصهما
ايضا وان تقطع الجنون تغليبا لزمنه المقتضي لسلب العبارة فيزوج الابعد
زمنه فقط نعم لو قل جدا كيوم في سنة انتظرت الافاقة كالاغماء كما بحثه الاذرعي
ولو قصر زمن الافاقة جدا فهو كالعدم اي من حيث عدم الانتظار لا من حيث عدم
صحة النكاح فيه لو وقع ويشترط بعد افاقته صفاؤه من اثار خبل يحمل
على حدة في الخلق كما افهمه قوله **ومختل النظر** وان قل وبحث الاذرعي خلافه
تعين حمله على نوع لا يؤثر في النظر في الاكفاء والمصلحة **بهرم او خبل** اصلي او
عارض او باسقام تشغله عن اختيار الاكفاء **وكذا محجور عليه بسفه** بان بلغ
غير رشيد ثم حجر عليه لا ولاية له **على المذهب** اذ لا يلي امر نفسه فغيره اولى
ويصح توكيله في قبول النكاح لا ايجابه كما مر نظيره في الرقيق والطريق الثاني
وجهان احدهما هذا والثاني يلي لانه كامل النظر في امر النكاح وانما حجر
عليه لحفظ ماله اما سفيه لم يحجر عليه فيلي كما بحثه الرافعي وهو ظاهر نص الام
ومقتضى كلام المصنف كاصل الروضة وهو المعتمد وان صحح جمع خلافه واما محجور عليه
بفلس فيلي لانه كامل وانما حجر عليه لحق الغير لا لنقص فيه **ومتى كان** المعتق او **الاقرب**
من عصبة النسب او الولاء متصفا **ببعض هذه الصفات فالولاية** في الاولى لاقرب
عصبات المعتق على المعتمد كالارث وفي الثانية **للابعد** نسبا فولاء فلو اعتق امة
ومات عن ابن صغير واب او اخ كبير زوج الاب او الاخ لا الحاكم على المنقول المعتمد
وان نقل عن نص وجمع متقدمين ان الحاكم هو المزوج وانتصر له الاذرعي واعتمده
جمع متأخرون وقول البلقيني الظاهر والاحتياط ان الحاكم هو الذي يزوج يعارضه
قوله في المسألة نصوص تدل على ان الابعد هو الذي يزوج وهو الصواب لان
الاقرب كالعدم وللاجماع اهل السير على انه صلى الله عليه وسلم زوجه وكيله
عمرو بن امية ام حبيبة بالحبشة من ابن عم ابيها خالد بن سعيد بن العاص او
عثمان بن عفان لكفر ابيها ابي سفيان ويقاس بالكفر سائر الموانع السابقة
والاتية ولهذا فلو كان ينبغي تأخيرها عن كلها ومتى زال المانع عادت الولاية
ولو زوج الابعد فادعى الاقرب انه زوج بعد تأهله قال الماوردي فلا اعتبار بهما
والرجوع فيه الى قول الزوجين لان العقد لهما فلا يقبل فيه قول غيرهما وجزم
غيره بانه لو زوجها بعد تأهل الاقرب بعدم الصحة سواء علم ذلك ام لم يعلمه **والاغماء**
ان كان لا يدوم غالبا يعني بان قل جدا كالحاصل بهيجان المرة الصفراء **انتظر افاقته**
قطعا القريب والمه كالنائم **وان كان يدوم** يوما او يومين او **اياما انتظر** لكن
في الاصح لان من شانه انه قريب الزوال كالنوم وقيل لا تنتظر افاقته بل تنتقل الولاية
الى الابعد كالجنون والسكر بلا تعد في معنى الاغماء فان دعت حاجتها الى النكاح
في زمن الاغماء او السكر فظاهر كلامهما عدم تزويج الحاكم لها وهو كذلك خلافا
للتتمة وبما تقرر علم ان قول الشارح اي يوما ويومين فاكثر كما عبر به في الروضة

واصلهما اشار به الى ان الخلاف جار فيما دون الثلاثة كما يستفاد من الكتاب
الاولى غير ان حمل الشارح على ذلك افاد كونه منقولا وافاد ايضا ان الغاية ثلاث
وان اوهم كلامه الزيادة اذ هي قبل الكثير واكثر القليل وقد اناط الشرع بها احكاما
كثيرة ولم يغتفر ما زاد عليها **وقيل تنتقل الولاية للابعد** كما في الجنون **ولا ابعد**
الخرس ان كان له كتابة او اشارة مفهمة والا زوج الابعد ومر صحة تزوجه ومثله
تزوجه بالكتابة مع ما فيه فراجعه **ولا العمى في الاصح** لقدرته معه على البحث عن الاكفاء
ونعذر شهادته انما هو لتعذر تحمله والا فهي مقبوله منه في اماكن تاتي والثاني تقدح
لنقصه كالشهادة ويرد بما مر نعم لا يجوز للقاضي تفويض ولاية العقود اليه لانه
نوع من ولاية القضاء وعلم مما مر ان عقده بمهر معين لا يشبه بشرائه بمعين او بمهر
له **ولا ولاية لفاسق** غير الامام الاعظم مجبرا كان او لا فسق بشرب الخمر او لا اعلن
بفسقه او لا **على المذهب** بل تنتقل الولاية للابعد لخبر لا نكاح الا بولي مرشد اي
عدل والقول الثاني انه يلي لان الفسقة لم يمنعوا من التزويج في عصر الاولين وعلله العز
ابن عبد السلام بان الوازع الطبعي اقوى من الوازع الشرعي وافتى الغزالي بانه ان كان
لو سلبناه الولاية انتقلت الى حاكم فاسق ولي والا فلا قال ولا استبعد الفتوى بغيرها
اذ الفسق عم العباد والبلاد قال المص وهذا الذي قاله حسن وينبغي العمل به واختاره
ابن الصلاح في فتاويه والمعتمد ما اقتضاه اطلاق الكتاب لان الحاكم يزوج للضرورة
وقضاؤه نافذ اما الامام الاعظم فلا ينعزل بالفسق فيزوج بناته ان لم يكن لهن ولي
خاص وبنات غيره بالولاية العامة وان فسق تفخيما لشانه ولو تاب الفاسق توبة
صحيحة زوج حالا كما قاله البغوي وهو المعتمد لان الشرط عدم الفسق لا العدالة
وبينهما واسطة ولذا زوج المستور الظاهر العدالة والصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم
ولم يصدر منهما مفسق وان لم تحصل منهما ملكة تحملهما الان على ملازمة التقوى
واصحاب الحرف يلون كما رجح في الروضة القطع به **ويلي الكافر** الاصلي غير الفاسق في
دينه وهذا اولى من تعبير كثيرين بعدل في دينه لما تقرر في المسلم فهو اولى **الكافرة**
الاصلية ولو عتيقة مسلم وان اختلف دينهما سوا كان الزوج مسلما ام ذميا وهي
مجبرة او غير مجبرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض لا المسلمة اجماعا
فيزوج اليهودي النصرانية والعكس كالارث وقضيته التشبيه عدم ولاية حربي
على ذمية وبالعكس وان المستامن كالذمي وهو كما افاده الشيخ ظاهر وصحة البلقيني
وصورة ولاية النصراني على اليهودية ان يتزوج نصراني بيهودية فياتي له بنت منها
فتخير بعد بلوغها بين دين ابيها وامها وتختار دين امها وظاهر كلامه عدم الفرق
بين ان يكون زوج الكافرة كافرا او مسلما وهو كذلك لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف
الزوج الكافر لان نكاح الكفار محكوم بصحته وان صدر من قاضيهم اما المرتد فلا
يلي بحال ولا يزوج امته بملك كما لا يتزوج وافهم كلام المص ان الكافر لا يلي مسلمة ولو
عتيقة كافر ولا مسلم كافرة وهو كذلك لعدم الموالاة بينهما نعم لولي السيد تزويج
امته الكافرة كالسيد الاتي بيان حكمه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي
الخاص وللمسلم توكيل نصراني ومجوسي في قبول نصرانية لانهما يقبلان نكاحها لنفسهما

نكاح مسلمة اذ لا يجوز لهما نكاحها بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها لانه يجوز
طلاقهما ويتصور بان اسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم اسلم في
العدة فان لم يسلم فيها تبين بينونتها منه باسلامها ولا طلاق وللمسلم ان
يتوكل مسلم في نكاح كتابية لا مجوسية ونحوها لان المسلم لا ينكحها بحال
وللمعسر توكيل موسر في نكاح امة لانه اهل لنكاحها في الجملة وان لم يمكنه حالا
لمعنى فيه **واحرام احد العاقدين** لنفسه او غيره بولاية او وكالة **او الزوجة**
او الزوج الغير العاقد احراما مطلقا او باحد النسكين ولو فاسدا **يمنع صحة**
النكاح واذنه فيه لعقده الحلال على المنقول المعتمد او لموليه السفيه كما عند جمع
مساواة الولاية والمحرم غير اهل لها بخلاف محرم الاذن اذ يحتاط للولاية ما لا
يحتاط لغيرها وذلك لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح بكسر الكاف فيهما وفتح اليا
في الاول وضمها في الثاني وخبره عن ابن عباس انه صلى الله عليه وسلم نكح ميمونة
وهو محرم معارض بالخبر الحسن عن ابي رافع انه كان حلالا وانه الرسول بينهما
وهو مقدم لانه المباشر للواقعة على انه من خصائصه صلى الله عليه وسلم نكاحه
مع الاحرام ويجوز ان يزوج حلال لحلال امة محجوره المحرم لان العاقد غير نايب له
وان تزف المحرمة لزوجها المحرم ولا حد في الوطي هنا لخلافه في نكاح مرتدة او معتدة
ولا ينقل الاحرام الولاية للابعد لانه لا يسلبها لبقا الرشد والنظر وانما يمنع النكاح
في الاصح هو راجع لنقل الولاية فقط واذا لم ينقلها **فيزوج السلطان عند احرام**
الولي لا ما مر وقوله **لا الابعد** ايضاح لانه عين قوله ولا ينقل وشمل كلامه طول مدة
الاحرام وقصرها وهو كذلك وانقال الامام والمتولي وغيرهما ان محل ذلك في طولها
كما في الغيبة والامام والقاضي فيها كغيرهما في ذلك ثم استدرك على مفهوم عبارة
اصله فقال **قلت ولو احرم الولي او الزوج فعقد وكيله الحلال لم يصح**
قبل التحلل **والله اعلم** كغيرها اولى بل بعدهما لانه لا ينعزل به فان عقد الوكيل
ثم اختلف الزوجان هل وقع قبل الاحرام او بعده صدق مدعي الصحة بيمينه لانها
الظاهر في العقود وينبغي تقييد ذلك بما اذا ادعى مقتضى بطلانه غير الزوج والا
انفسخ العقد بالنسبة له مؤاخذة باقراره ولو احرم وتزوج ولم يدر هل احرم
قبل تزوجه ام بعده فعن فتاوى المص عن النص صحة تزوجه ولو وكل في تزويج موليته
فزوجها وكيله ثم بان موت موكله ولم يعلم هل مات قبل تزويجها ام بعده فالاصح صحة
العقد لان الظاهر بقا الحياة وقول الشارح بعد تعبير المص باحرم الولي او الزوج
بعد التوكيل مثال والا فالحكم لا يختص بكونه بعده وان [illegible] على ذلك اتيانه بالفا
الدالة على التعقيب في قوله فعقد ولو احرم الامام او القاضي فلنوابه تزويج من في
ولايته حال احرامه لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة ومن ثم جاز لنايب القاضي الحكم له
وبه يرد بحث الزركشي الامتناع ان قال له الامام استخلف عن نفسك او اطلق
الا ان يحمل كلامه على التقييد بحالة الاحرام كما لو قال المحرم للحلال زوج حتى حل
ولو غاب الولي **الاقرب** نسبا او ولا **الى مرحلتين** او اكثر ولم يحكم بموته وليس له

وكيل حاضر في تزويج موليته زوج السلطان لا الابعد وان طالت غيبته
محله وحياته لبقاء اهلية الغايب واصل بقايه والاولى له ان ياذن للابعد او يستأذنه
خروجا من الخلاف ولو بان كونه بدون مسافة القصر ببينة او حلفه كما قاله البغوي
بان بطلانه اما اذا كان له وكيل فهو مقدم على السلطان خلافا للبلقيني ولو قدم
وقال كنت زوجتها لم يقبل الا ببينة لان الحاكم هنا ولي والولي الحاضر لو زوج فقدم
اخر غايب وقال كنت زوجت لم يقبل بدون بينة بخلاف البيع لان الحاكم وكيل
الغايب والوكيل لو باع فقدم موكله وقال كنت بعت مثلا يقبل قوله بيمينه ودونه
اي المرحلتين اذا غاب الاقرب اليه لا يزوج السلطان الا باذنه في الاصح لانه كالمقيم
بالبلد فان تعذر اذنه لنحو خوف زوج الحاكم كما اعتمده ابن الرفعة وغيره والثاني
يزوج لئلا يتضرر بفوات الكفو الراغب كالمسافة الطويلة ويصدق في غيبة
وليها وخلوها من الموانع ويستحب طلب بينة منها بذلك والا فتحليفها فان الحت
في الطلب ورأى القاضي التاخير فالاوجه ان له ذلك احتياطا للانكحة وله تحليفها
انها لم تاذن للغايب ان كان ممن لا يزوج الا باذنه وعلى انه لم يزوجها في الغيبة
والاوجه في هذه اليمين وشبهها الوجوب احتياطا للابضاع لكن صحح في الانوار استحبابه
ومحل ما تقرر ما لم يعرف لها زوج معين والا اشترط في صحة تزويج الحاكم لها دون
الولي الخاص كما افاده كلام الانوار وافتى به الوالد رحمه الله اثباتها لفراقها سواء احضر
ام غاب كما دل عليه كلام المهمات كالرافعي وان كان القياس قبول قولها في المعين ايضا حتى
عند القاضي لان العبرة في العقود بقول اربابها ومن ثم لو قال اشتريت هذه الامة من
فلان وانه اذن لي في بيعها جاز شراؤها منه وان لم يثبت شراؤه لها ممن عينه لكن الجواب
ان النكاح يحتاط له اكثر ولو عدم السلطان لزم اهل الشوكة الذين هم اهل العقد والحل
نصب قاض وتنفذ احكامه للضرورة الملجئة لذلك وقد صرح بنظير ذلك الامام
في الغياثي فيما اذا فقدت شوكة سلطان الاسلام او نوابه في بلد او قطر واطال الكلام
فيه ونقله عن الاشعري وغيره واستدل له الخطابي بقضية خالد بن الوليد ولما اخذ
الراية من غير امرة لما اصيب الذين امرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم زيد وجعفر
وابن رواحة رضي الله عنهم قال وانما تصدى خالد للامارة لانه خاف ضياع الامر
فرضي به صلى الله عليه وسلم ووافق الحق وصار ذلك اصلا في الضرورات اذا وقعت في
قيام الدين وللمجبر لموليته التوكيل في التزويج بغير اذنها كما له تزويجها بغير اذنها
نعم يندب للوكيل استيذانها ويكفي سكوتها ولا يشترط تعيين الزوج للوكيل في
الاظهر لان وفور شفقته تدعوه ان لا يوكل الا من يثق به وبنظره واختياره ولانه
اشتراط تعيين الزوجة في وكيله ان يتزوج له على المعتمد كما مر في الوكالة لانه
لا ضابط له هنا يرجع اليه وثم تقيد بالكفو ويكفي زوج لي من شئت واحدا
هو لا لان عمومه الشامل لافراده مطابقة ينفي الغرر بخلاف امرأة والثاني يشترط
ذلك لاختلاف الاغراض باختلاف الازواج وليس للوكيل شفقة تدعوه الى حسن
اختياره ورد بما مر ويحتاط الوكيل حتما عند الاطلاق فلا يزوج بمهر المثل
وللقن من يبذل اكثر منه اي فيحرم عليه ذلك وان صح العقد كما هو ظاهر

بخلاف

البيع فانه يتأثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح ولا يزوج ايضا غير كفؤ
خطبها الكفاء متفقا او نحو ذلك لم يجز تزويجها ولم يصح بغير الاكفاء لان تصرفه بالمصلحة
وهي منحصرة في ذلك وانما لم يلزم الولي الاكفاء لان نظره اوسع من نظر الوكيل ففوض
الامر الى ما يراه اصلح ولو استويا كفاءة واحدهما متوسط والاخر موسر تعين
الثاني فيما يظهر ولو قالت لوليها زوجني من شئت جاز له تزويجها من غير الكفو كما لو
قال لوكيله زوجها من شاءت فزوجها بغير كفو برضاها وغير المجبر كالاب في الثيب
ان قالت له وكل وكل وله التزويج بنفسه فان قالت له وكل ولا تزوجني بنفسك
فسد الاذن لانه صار كالاجنبي ابتداء نعم ان دلت قرينة ظاهرة على انها انما قصدت
اجلاله صح كما بحثه الاذرعي ويوخذ من هذه المسئلة انه لو قال جعلت اليك ان
توكل عن نفسك في بيع هذه السلعة ولا تبيعها بنفسك انه لا يصح التوكيل ولا الاذن
لانه اذا لم يقدر على التصرف بنفسه لا يقدر ان يوكل عنه غيره وان نهته عن التوكيل
فلا يوكل عملا باذنها كما يراعى اذنها في اصل التزويج وان قالت له زوجني واطلقت
فلم تامره بتوكيل ولا تنهه عنه فله التوكيل في الاصح لانه بالاذن صار وليا
شرعا اي متصرفا بالولاية الشرعية فملك التوكيل عنه وبه فارق كون الوكيل لا يوكل
لا لحاجة ويلزم الاحتياط هنا نظير ما مر والثاني لا لانه يتصرف بالاذن فلا يوكل الا
باذن كالوكيل ورد بما مر وعلى الاول لا يشترط تعيين الزوج للوكيل كما مر فان عينت
في اذنها للولي شخصا وجب تعيينه للوكيل في التوكيل فان اطلق فزوج ولو منه
لم يصح لان التفويض المطلق مع ان المطلوب معين فاسد وفارق التقييد بالكفو
في حالة الاطلاق بانه ساعده اللفظ والعرف العام به وهو معمول به في العقود بخلاف
التقييد بالمعين فانه يقرب من التقييد بالعرف الخاص وهو لا يوثر كبيع حصرم
بلا شرط قطع في بلد عادتهم قطعه حصرما وبقولهم مع ان المطلوب معين مع الفرق
المذكور يندفع ما قيل اعتراضا عليهم من ان عدم تعيين الزوج له لا يفسد الاذن
اذ ليس فيه تصريح بالنكاح الممتنع بل اطلاق فكما يحمل هناك ويتقيد بالكفو فكذلك
يكون هنا ويتقيد بالمعين وانما بطل توكيل ولي الطفل في بيع ماله بما عز وهان
لانه اذن صريح في البيع الممتنع شرعا اذ اهل العرف انما يستعملونه في الاذن في
الغبن فليس هذا نظير ما نحن فيه وانما نظيره ان يطلق للوكيل في بيع مال موليه والظاهر
كما قاله السبكي انه يصح ويتقيد بالسوغ الشرعي ولو وكل غير المجبر ممن يتوقف
على اذنها قبل استيذانها يعني اذنها في النكاح لم يصح النكاح على الصحيح لانه
لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يفوضه لغيره اما بعد اذنها وان لم يعلم به حال التوكيل
فانه يصح كما بحثه الزركشي وهو ظاهر اعتبارا بما في نفس الامر اما الحاكم فله تقديم
انابة من يزوج موليته بناء على الاصح ان استنابته في شغل معين استخلاف لا توكيل
ولو ذكر لها دنانير انصرفت للغالب والاوجه التعيين ان اختلفت قيمتها كالبيع
ومقابل الصحيح يصح لانه يلي تزويجها بشرط الاذن فله تفويض ماله لغيره ولو
قالت للحاكم اذنت لاخي ان يزوجني فان عضل فزوجني لم يصح الاذن كما استظهره
الزركشي او وكل المجبر رجلا ثم زالت البكارة بوطء قبل التزويج فالاوجه بطلان الوكالة

ولو قال لوكيله في النكاح تزوج لي فلانة من فلان وكان وليها لفسق ابيها
الولاية للاب او قال له زوجنيها من ابيها فمات الاب وانتقلت الولاية للاخ مثلا لم يكن للوكيل
تزوجها ممن صار وليا كما بحثه الزركشي ايضا ولو يصح اذنها لوليها ان يزوجها اذا
طلقها زوجها وانقضت عدتها لا توكيل الولي لمن يزوج موليته كذلك لان تزويج
الولي بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر ان الاولى اقوى
من الثانية فيكتفى فيها بما لا يكتفى به في الجعلية ولان باب الاذن اوسع من باب الوكالة
كذا افتى به الوالد رحمه الله تعالى وما جمع به بعضهم بين ما ذكر في البابين بحمل عدم
الصحة على الوكالة والصحة على التصرف اذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف مردود
بانه خطا صريح مخالف للمنقول وليقل وكيل الولي للزوج زوجتك بنت فلان
ابن فلان ويرفع نسبه الى ان يتميز كما يوخذ من كلام الحجازي ثم يقول موكلي او وكالة
عنه مثلا ان لم يعلم الزوج او الشاهدان او احدهما وكالته عنه والا لم يحتج لذلك وكذا لا يحتاج
تصريح الوكيل بها فيما ياتي ان جهلها الولي او الشاهدان والاوجه الاكتفاء في العلم
في كونه وكيلا بقوله ولا ينافيه ما مر من عدم الاكتفاء باخبار الرقيق بان سيده اذن
له في التجارة لانه متهم باثبات الولاية لنفسه مع ان هذا بعينه جار في الوكيل لان
الوكيل لم تثبت وكالته بقوله بل ان العقد منه بطريق الوكالة الثابتة بغير قوله
بخلاف الرقيق وليقل الولي لوكيل الزوج زوجت بنتي فلانا ابن فلان كذلك
فيقول وكيله قبلت نكاحها له وانما احتيج في البيع لخطاب الوكيل لانه يمكن وقوعه
له ولا كذلك النكاح ومن ثم لو حذف قوله هنا له لم يصح لان الشهود لا اطلاع لهم على
النية وللوكيلان يقبلا ولا كما ذكر مع التصريح بوكالته ان جهلت ثم يجيبه الولي ولا
يرد عليه هذا العلم به مما قدمته في الصيغة ولو كانا وكيلين قال وكيل الولي زوجت
بنت فلان من فلان ثم قال وكيل الزوج ما ذكر وانكار الموكل في نكاحه للوكالة
يبطل النكاح بالكلية بخلاف البيع لوقوعه للوكيل كما مر ولو اراد الاب قبول نكاح
لابنه المجبور فليقل له الولي زوجت فلانة بابنك فيقول الاب قبلت نكاحها
لابني ولا يشترط في التوكيل بايجاب النكاح او قبوله ذكر المهر فان لم يذكره الزوج
عقد له وكيله على من تكافيه بمهر المثل فاقل فان عقد بازيد صح بمهر المثل
كنظيره في الخلع خلافا لما في الانوار وان عقد وكيل الولي بدون ما قدره له صح بمهر
المثل كنظيره خلافا لابن المقري ويمكن حمل كلامه والانوار في نفي الصحة على المهر
لا النكاح وان عقد وكيل الزوج باكثر مما اذن له فيه صح بمهر المثل خلافا لما في الانوار
كما مر نظيره ولو قال شخص لاخر زوجني فلانة بعبدك هذا امتثالا ففعل صح وملكته
المراة في اوجه الوجهين كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى تبعا للاذرعي وكان قرضا لا
هبة فيما يظهر كما اقتضاه كلامهم في الوكالة في اشتر لي عبد فلان بثوبك هذا ويلزم
المجبر اي الاب والجد وان لم يكن لهما الاجبار في بعض الصور الاتية فالمراد به
من شانه الاجبار ومثله الحاكم عند عدمه اي اصلا او بان لم يمكن الرجوع اليه
والمجبر بالنصب مفعول مقدم تزويج بالرفع فاعل مؤخر مجنونة اطبق جنونها
بالغة محتاجة للوطء نظيرها في او للمهر والنفقة ولو ثيبا وحذفنا الحاجة اسقاطا

بالبلوغ

[بالبلو]غ لانه مظنتها غالبا ومجنون اطبق جنونه بالغ ظهرت حاجته بظهور امارات
[توقا]نه بدورانه حول النسا او بتوقع الشفا بقول عدلي طب او باحتياجه لمن يخدمه
ولم يوجد من يقوم بذلك من نحو محرم ومون النكاح اخف من ثمن امة [illegible] ومونتها
ولا نظر الى ان الزوجة لا يلزمها خدمته وان وعدت فقد لا تفي اكتفاء بداعية طبعها
ومسامحتها به غالبا بل اكثرهن بعد تركه رعونة وحمقا وذلك للحاجة وقول
الشارح والحكمة في المخالفة بينهما ان تزويجها يفيدها المهر والنفقة وتزويجه
يغرمه اياهما بناه على حسب ما فهمه وليس كذلك بل وجود الحاجة كاف فيهما
اذ المناط في كل الحاجة لا غير كما يصرح به كلام الروضة واصلها فانهما قيدا فيهما
بالحاجة بظهور امارات التوقان لكن يلزم من ظهورها فيه ظهورها بخلافه فيها
لحياها الذي جبلن عليه فمن ثم ذكر الظهور فيه دونها وقد عبر الشيخ في منهجه
بما يفيد التسوية بينهما واعتذر عن المص بان البلوغ مظنة الحاجة الى النكاح
ولهذا لم يقيد المجنون بالبلوغ لدلالة الحاجة عليه وقيل ان ذلك من الاحتباك
الذي هو من انواع البديع وهو ان يحذف من الاول ما اثبت اخرا وعكسه
فحذف ظهور الحاجة في المجنونة واثبت البلوغ فيها وحذف في المجنون البلوغ وذكر
فيه الحاجة كما في قوله تعالى فئة تقاتل في سبيل الله اي مومنة واخرى كافرة اي
تقاتل في سبيل الشيطان ولا يخالف ما تقرر قول المص الاتي ويزوج المجنونة اب او
جد ان ظهرت مصلحة ولا تشترط الحاجة لان ذلك في جواز التزويج له وهذا في لزومه
اما اذا تقطع جنونهما لم يزوجا حتى يفيقا ويأذنا وتشترط افاقتهما الى تمام العقد
وعلم مما مر ان هذا في غير البكر بالنسبة للمجبر لا صغيرة وصغير فلا يلزم تزويجهما
ولو مجنونين كما ياتي وان ظهرت الغبطة في ذلك لعدم الحاجة حالا مع ما في النكاح
من الاخطار والمون وبه فارق وجوب بيع ماله عند الغبطة ويلزم المجبر بالنصب
وهو الاب والجد وغيره ان تعين كاخ واحد وعم اجابة بالغة ملتمسة التزويج
دعت الى كفو تحصينا لها وحصول الغرض بتزويج السلطان لا نظر اليه لان فيه
مشقة وهتكا على ان تعدد الاولياء لا يمنع التعيين على من شاءت منهم كما قال فان
لم يتعين كاخوة اشقاء او لاب فسالت بعضهم ان يزوجها لزمه الاجابة في الاصح
لئلا يؤدي الى التواكل كشاهدين معهما غيرهما طلب منهما الاداء فان امتنع الكل
زوج السلطان بالعضل والثاني المنع لامكانه بغيره واذا اجتمع اولياء من النسب
في درجة ورتبة كاخوة اشقاء او لاب او اعمام كذلك واذنت لكل منهم بانفراده او
قالت اذنت في فلان فمن شاء منكم فليزوجني منه استحب ان يزوجها افقههم بباب
النكاح ثم اورعهم واسنهم برضاهم اي باقيهم لان الافقه اعلم بشروط
العقد والاورع ابعد عن التهمة والاسن اخبر بالاكفاء واحتيج لرضاهم لانه اجمع
للمصلحة ولو زوج المفضول صح لما اذنت لاحدهم فلا يزوج غيره الا وكالة عنه
واما لو قالت زوجوني فانه يشترط اجتماعهم وخرج باولياء النسب المعتقون فيشترط
اجتماعهم او توكيلهم نعم عصبة المعتق كاولياء النسب فيكفي احدهم فان تعدد
المعتق اشترط واحد من عصبة كل فان تشاحوا فقال كل منهم انا الذي ازوج واتحد

الخاطب اقرع بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن قرع منهم زوج ولا تنتقل
للحاكم واما خبر فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له فمحمول على العضل فان
تعدد فمن ترضاه فان رضيت الكل امر الحاكم بتزويجها اصلحهم ولو اذنت لجماعة
من القضاة على ان يستقل كل منهم فتنازعوا فيمن يزوج فالظاهر كما قاله الزركشي
عدم الاقراع لان كلا منهم ماذون على انفراده ولا حظ له فيه فليبادر الي التزويج
ان شا بخلاف الولي والاوجه كما قاله ابن داود استحباب اقراع السلطان فان
اقرع غيره جاز وان ذهب ابن كج الي تعين اقراع السلطان بين الاوليا فلو زوج
بعد القرعة غير من خرجت قرعته وقد اذنت لكل منهم ان يزوجها صح
تزويجه في الاصح للاذن فيه اذ القرعة قاطعة للنزاع لا سالبة للولاية والثاني
لا يصح لتكون للقرعة فائدة ورد بما مر ولو بادر قبل القرعة صح قطعا من غير كراهة
ومحترز بقوله وقد اذنت لكل منهم ما لو اذنت لاحدهم فزوج الاخر فانه لا يصح
قطعا كما مر ولو زوجها احدهم اي الاوليا وقد اذنت لكل منهم زيدا وآخر
عمروا او وكل الولي فزوج هو ووكيله او وكيل وكيلين فزوج كل والزوجان
كفوان او اسقطوا الكفاءة والا بطل مطلقا الا ان كان احدهما كفوا فنكاحه الصحيح
وان تاخر فان سبق احد العقدين وعرف السابق منهما ببينة او تصادق
معتبر ولم ينس فهو الصحيح والاخر باطل وان دخل بها المسبوق للخبر
الصحيح ايما امراة زوجها وليان فهي للاول منهما وان وقعا معا فباطلان وهو
واضح او جهل السبق والمعية فباطلان لتعذر الامضا والاصل في الابضاع
الحرمة حتي يتحقق السبب المبيح نعم يندب للحاكم ان يقول ان كان قد سبق هذه
احدهما فقد حكمت ببطلانه لتحل يقينا وتثبت له الولاية للحاجة قاله المتولي
وغيره وكذا يبطلان لو عرف سبق احدهما ولم يتعين واليس من تعيينه
على المذهب لما ذكر ومجرد العلم بالسبق لا يفيد وانما توقف في نظيره من
الجمعتين فلم يحكم ببطلانهما لان الصلاة اذا تمت صحيحة لا يطرا عليها مبطل لها
ولا كذلك العقد لانه ينفسخ باسباب ولان المدار ثم على علمه تعالى وهو يعلم السابقة
بخلاف ما هنا ويندب للحاكم هنا ايضا نظير ما مر ان يقول فسخت السابق منهما
والطريق الثاني قولان احدهما هذا والثاني مخرج من نظير الجمعتين ورد بما مر
واذا قلنا ببطلانهما وجرى منه فسخ انفسخ باطنا حتي لو تعين السابق والا زوج
والا انفسخ ظاهرا فقط فاذا تعين فهو الزوج اما اذا لم يقع يأس من تعين السابق
فيجب التوقف الي تعينه كما في الذخائر ولو سبق معين ثم اشتبه لنسيانه وجب
التوقف حتي يتبين السابق لتحقق صحة العقد فلا يرتفع الا بيقين فيمتنعان
عنها ولا تنكح غيرهما وان طال عليها الامر كزوجة المفقود حتي يطلقاها او
يموتا او يطلق واحد ويموت الاخر نعم بحث الزركشي كالبلقيني انها عند اليأس
من التبين اي عرفا تطلب الفسخ من الحاكم ويجيبها اليه للضرورة وكالفسخ
بالعيب واولي ولا يطالب واحد منهما بمهرها وصحح الامام عدم وجوب النفقة
حالة التوقف لتعذر الاستمتاع وقطع ابن كج بالفقه عليهما نصفين بحسب حالهما

لهما

جزم الشرح الصغير بمقتضي ترجيحه وهو المعتمد وليس في الروضة تصريح
بترجيح وعلى الوجوب لو تعين السابق منهما وقد انفقا لم يرجع الاخر عليه
بما انفق الا اذا كان باذن الحاكم كما صوبه الاسنوي وغيره فان فقد رجع به
ان اشهد كما في نظايره وقول ابي عاصم العبادي الذي حكاه في الروضة واصلها
وجري عليه ابن المقري انه انما يرجع اذا انفق بغير اذن الحاكم وقطع به ابن
كج حمله الوالد رحمه الله تعالي على ان المراد بالاذن هنا الالزام والالزام للشخص
لا يرجع به على غيره ولو مات احدهما وقف ارث زوجة او هي فارث زوج فان
ادعى كل زوج عليها علمها بسبقه اي سبق نكاحه على التعيين والا لم تسمع الدعوى
سمعت دعواهما كدعوى احدهما ان انزوج بناء على الجديد الاصح كما مر وهو قبول
اقرارها بالنكاح لان لها حينئذ فائدة وتسمع ايضا على وليها ان كان مجبرا
لقبول اقراره به ايضا لا دعوى احدهما وكل منهما على الاخر انه السابق ولو
للتحليف لان الزوجة من حيث هي زوجة ولوازمه لا تدخل تحت اليد وحينئذ فليس
في يد واحد منهما ما يدعيه الاخر وتسمع دعوى النكاح في غير هذه الصورة على
المجبر في الصغيرة فان اقر فذاك وان انكر حلف فان نكل حلف الزوج واخذها والكبيرة
لكن للزوج بعد بلوغها تحليفها ان انكرت ولا تسمع دعواه على ولي ثيب صغيرة وان
قال زوجتها بكرا لانه الان لا يملك الانشا فلم يقبل اقراره به عليها قاله البغوي
ويوخذ من تعليله انه لو كان ثم بينة بريد اقامتها عليه سمعت فيما يظهر كما يدل
على ذلك ما في الدعاوي فان اقرت لهما فكعدمه او انكرت حلفت هي وضبطه المم
بخطه بضم اوله او انكر وليها المجبر حلف وان كانت رشيدة على البت وهي على نفي
العلم بالسبق لتوجه اليمين عليها بسبب غيرهما لكل واحد منهما يمينا انفرادا
واجتماعا وان رضيا بيمين واحدة كما قاله البغوي ورجحه السبكي وهو
المعتمد وسكوت المص كاصله هنا على ما يخالف ذلك للعلم بضعفه مما قرراه
في الدعاوي وغيرها ويستثني من تحليفها ما لو كانت خرسا او معتوهة او صبية
او خرست بعد التزويج فلا يمين عليها او ينفسخ النكاح كما نقله الجوري عن النص
واذا حلفت لهما بقي التداعي والتحالف بينهما والممتنع انما هو ابتدا التداعي والتحالف
بينهما من غير بطء الدعوي بها فمن حلف فالنكاح له كذا نقلاه عن الامام والغزالي
واقراه واعترضا بان المنصوص عليه وعليه الاكثر وبعدم تحالفهما مطلقا وهو
الاوجه كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالي قال جمع فيبقي الاشكال وقال ابن الرفعة
بل يبطل النكاحان بحلفها قال وجري عليه الشيخ في شرحه على البهجة وان اقرت
لاحدهما على التعيين بالسبق وهي ممن يصح اقرارها ثبت نكاحه باقرارها
وسماع دعوى الاخر وتحليفها مصدر مضاف لمفعوله له انها لا تعلم سبق
نكاحه يبني على القولين السابقين في الاقرار فيمن قال هذا لزيد بل
لعمرو هل يغرم لعمرو وان قلنا نعم وهو الاظهر فنعم تسمع الدعوة وله تحليفها
رجاء ان تقر او تنكل فيحلف ويغرمها مهر المثل لانها حالت بينه وبين بضعها باقرارها
الاول ولو حلفها الحاضر فللغائب تحليفها على اوجه الوجهين ومحلهما اذا حلفت انها

انفرادا واجتماعا

لا تعلم سبقه ولا تاريخ للعقدين فان اقتصرت على انها لا تعلم سبقه تعين الحلف
واجري هذا الخلاف في كل خصمين يدعيان شيئا واحدا وما افهمه ما تقرر من
اقرارها لا يفيده زوجية محله ما لم يمت الاول كما قاله الماوردي والا صارت زوجة
للثاني وتعتد للاول عدة الوفاة ان لم يطاها والا اعتدت باكثر الامرين منها ومن
ثلاثة اقرا عدة الوطء ما لم تكن حاملا والقياس انها ترجع على الثاني بما غرمته له لانها
انما غرمته للحيلولة اما اذا لم تحلف بمعنى الرد فلا غرم عليها وان اقرت لهما معا فهو
لغو فيقال لها اما ان تقري او تحلفي ولو تولى الجد طرفي عقد في تزويج بنت ابنه
البكر او المجنونة كما اشترطه المصنف وبه يعلم اشتراط اجباره وبه صرح العراقيون
واعتمده ابن الرفعة فيمتنع ذلك في بنت الابن الثيب البالغة العاقلة بابن ابنه
الاخر المحجور عليه والاب فيهما ميت او ساقط الولاية صح في الاصح لقوة ولايته
وشفقته دون سائر الاولياء وشمل اطلاقه لزوم الايجاب والقبول وهو كذلك
وجواز الاتيان بقبلت نكاحها بدون الواو وهو الاوجه كما اعتمده الوالد رحمه
الله تعالى خلافا لصاحب الاستقصاء وابن معن ومن زعم ان الجمل المتناسبة من
متكلم واحد لا بد لها من عاطف يدل على كمال اتصالها والا لكان الكلام معها مفلتا
غير ملتئم مردود بان هذا للاولوية لا للصحة ومقابل الاصح انه لا يصح لان خطاب
الانسان مع نفسه غير منتظم ولخبر كل نكاح لا يحضره اربعة فهو سفاح رواه البيهقي
والدارقطني ولا يتولاهما غير الجد حتى وكيله بخلاف وكيليه او وكيله كما سياتي
ولو زوج الحاكم من لا ولي لها المجنون ونصب من يقبل ويزوجها منه وبالعكس صح
كما نبه عليه الزركشي وفي البحر لو اراد الحاكم تزويج مجنونة بمجنون فلا نص فيه والقياس
عدم تولية الطرفين وللعم تزويج ابنة اخيه بابنه البالغ ولابن العم تزويج ابنة عمه
بابنه البالغ لانه لم يتول الطرفين وان زوجها احدهما بابنه الطفل لم يصح اذ ليس فيه
قوة الجدودة وعليه فالاقرب كما قاله البلقيني عدم تعين الصبر الى بلوغ الصبي
فيقبل بل يقبل له ابوه والحاكم يزوجها منه كالولي اذا اراد تزويج موليته وليس له
تولي الطرفين في تزويج عبده بامته بناء على عدم اجباره له وهو الاصح ولا يزوج
ابن العم مثلا اذ مثله في ذلك المعتق وعصبته نفسه من موليته التي لا ولي لها
اقرب منه لانها ما مه في امر نفسه ولانه ليس كالجد بل يزوجه ابن عم في درجته
لاشتراكه معه في الولاية لا ابعد منه لحجبه به فان فقد من في درجته فالقاضي
لبلدها يزوجها منه بالولاية العامة كفقد وليها وفي قولها زوجني من نفسك
للقاضي ان يزوجها له بهذا الاذن اذ معناه فوض امري الى من يزوجك اي
بخلاف زوجني فقط او ممن شئت لان المفهوم منه تزويجها باجنبي فلو اراد
القاضي نكاح من لا ولي لها غيره لنفسه او محجوره زوجه من فوقه من الولاة
او فوقه وهو مثله او خليفته لان حكمه نافذ عليه وان اراده الامام الاعظم زوجه من
خليفته وكما لا يجوز لواحد تولي الطرفين غير الجد كما مر لا يجوز ان يوكل
وكيلا في احدهما ويتولى هو الاخر او وكيلين فيهما اي واحدا في الايجاب وواحدا
في القبول في الاصح لان فعل وكيله كفعله بخلاف القاضي وخليفته فان تولاهما

بالولاية

في العامة والثاني يجوز لانعقاده باربعة فصل في الكفاءة وهي معتبرة في النكاح
للعار لا للصحة مطلقا والا لما سقطت بالاسقاط كبقية الشروط بل حيث لا رضى
من المراة وحدها في جب ولا عنة ومع وليها الاقرب فيما سواهما على ما ياتي زوجها
الولي المنفرد كاب او اخ مسلما او ذميا في ذمية كما ياتي في نكاح المشرك غير كفوء
برضاها او زوجها بعض الاولياء المستوين في درجة واحدة كاخوة غير كفوء برضاها
ولو سفيهة كما صرح به في الوسيط وان سكتت البكر بعد استئذانها فيه معينا
او بوصف كونه غير كفوء ورضي الباقين صح النكاح لان التزويج مع الكراهة وقال ابن عبد
السلام يكره كراهة شديدة من فاسق الا لريبة وذلك لان الكفاءة حقها وحقهم
وقد رضوا باسقاطها ولانه صلى الله عليه وسلم امر فاطمة بنت قيس وهي قرشية
بنكاح اسامة حبه وهو مولى وزوج ابو حذيفة سالما مولاه بنت اخيه الوليد
بن عتبة متفق عليه والجمهور ان موالي قريش ليسوا اكفاء لهم وزوج بناته من غير
الاكفاء ان جاز ان يكون لاجل ضرورة بقاء نسلهن وخرج بقوله المستوين الابعد فانه
وان كان وليا وتقدم غيره عليه لا يسلب كونه وليا ولو زوجها الاقرب غير كفوء برضاها
فليس للابعد اعتراض اذ لا حق له الان في الولاية ولا نظر لتضرره بلحوق العار لنسبه
لان القرابة يكثر انتشارها فيشق اعتبار رضى الكل ولا ضابط لدونه فيتعلق الامر
بالاقرب ولا يرد عليه ما لو كان الاقرب نحو صغير او مجنون فان المعتبر رضى الكل
الابعد لانه الولي والاقرب كالعدم ولو زوجها احدهم اي المستوين به اي غير الكفوء
لغير جب او عنة برضاها دون رضاهم اي الباقين وان لم يرضوا به اولا مرة
لم يصح وان جهل العاقد عدم كفاءته لان الحق لجميعهم وعلم مما تقرر ان التنقي من
العيوب شرط للكفاءة في الجملة ولو بجب او عنة فلا بد من رضاها ويكتفي به اذ ارضيت
وان لم يرض بعض الاولياء وفي قول يصح ولهم الفسخ لان النقص يقتضي الخيار فقط
كعيب المبيع ويرد بوضوح الفرق نعم لو رضوا بتزويجها بغير كفوء ثم خالعها الزوج
ثم زوجها احدهم من المطلق برضاها دون رضى الباقين صح كما هو قضية كلام الروضة
وجزم به ابن المقري وافتى به الوالد رحمه الله تعالى لرضاهم به اولا وان جزم صاحب
الانوار بمقابله وفي معنى المختلع الفاسخ والمطلق رجعيا اذا اعادها بعد بينونتها
والمطلق قبل الدخول ويجري القولان في تزويج الاب او الجد بكرا صغيرة او
بالغة غير كفوء بغير رضاها اي البالغة المجبرة بالنكاح ففي الاظهر التزويج باطل
لوقوعه على خلاف الغبطة وفي الاخر يصح وللبالغة الخيار حالا وللصغيرة
الخيار اذا بلغت لما مر ان النقص انما يقتضي الخيار ويجري الخلاف المذكور في تزويج
غير المجبر اذا اذنت في التزويج مطلقا وقيل لا خيار وسياتي في باب الخيار ما يعلم
منه انه حيث كان هناك اذن في معين منها او من الاولياء كفى ذلك في صحة النكاح
وان كان غير كفوء ثم قد يثبت الخيار وقد لا والحاصل انها متى ظنت كفاءته فلا خيار
الا ان بان معيبا او رقيقا وهذا محمل قول البغوي لو اطلقت الاذن لوليها اي في معين
فبان الزوج غير كفوء تخيرت ولو زوجها المجبر غير كفوء ثم ادعي صغرها لم يكن له تحليف
بينة وبان بطلان النكاح وانما لم يكن القول قول الزوج لانه مدع للصحة لان

الاصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ولانه لا بد من تحقق انتفا
ولا يؤثر مباشرة الولي للعقد الفاسد في تصديقه لان الحق لغيره مع عدم اسره
عن الولاية بذلك لانه صغيرة وكذا تصدق الزوجة اذا بلغت ثم ادعت صغرها
حال عقد المجبر عليها بغير الكفوء **ولو طلبت من لا ولي لها** سوى الحاكم لعدم غيره
او لفقد شرطه الناقل له **ان يزوجها السلطان** الشامل للقاضي ونائبه ولو
في معين كما مر حيث اطلق **بغير كفو ففعل لم يصح** التزويج **في الاصح** لما فيه من
ترك الاحتياط ممن هو كالنائب عن الولي الخاص بل وعن المسلمين ولهم حظ في الكفاءة
والثاني يصح كالولي الخاص وصححه البلقيني وزعم ان ما صححه المصنف ليس معتمد
وليس للشافعي نص شاهد له ولا وجه له وليس كما قال وخبر فاطمة بنت قيس لا
ينافيه اذ ليس فيه انه صلى الله عليه وسلم زوجها اسامة بل اشار عليها به ولا
يدري من زوجها فيحتمل ان يكون زوجها ولي خاص برضاها وخص جمع ذلك بما
اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي او عضله او احرامه والا لم يصح قطعا لبقا
حقه وعلى الاول لو طلبت ولم يجبها القاضي فهل لها تحكيم عدل ليزوجها منه
للضرورة او يمتنع عليه كالقاضي محل نظر والاوجه الاول لئلا يؤدي ذلك الى
فسادها ولانه ليس كالنائب باعتبارية السابقين **وخصال الكفاءة** اي الصفات
المعتبرة فيها ليعتبر مثلها في الزوج خمس والعبرة فيها بحالة العقد نعم لو ترك الحرفة
الدنية قبله لا يؤثر الا ان مضت سنة كما اطلقه جمع وهو واضح ان تلبس بغيرها
بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب اليها اصلا والا فلا بد من مضي زمن يقطع نسبتها
عنه بحيث صار لا يعير بها وقد بحث ابن العماد والزركشي ان الفاسق اذا تاب
لا يكافي العفيفة وصرح ابن العماد في مواضع اخر بان الزاني المحصن وان تاب
وحسنت توبته لا يعود كفوا كما لا تعود عفته وافتى به الوالد رحمه الله تعالى
وبان المحجور عليه بسفه ليس بكفو للرشيدة ومما تقرر من ان العبرة بحالة
العقد يعلم ان طرو الحرفة الدنية لا تثبت الخيار وهو الاوجه لان الخيار في
النكاح بعد صحته لا يوجد الا بالاسباب الخمسة الاتية في بابه وبالعتق تحت
رقيق وبالشرط وذلك واحد من هذه ولا في معناها واما قول الاسنوي
ينبغي الخيار اذا تجدد الفسق فمردود كما قاله الاذرعي وابن العماد وغيرهما
نعم طرو الرق يبطل النكاح وقول الاسنوي يتخير به وهم احدها **سلامة**
للزوج من العيوب المثبتة للخيار فمن به جنون او جذام او برص لا يكافي
ولو من بها ذلك وان اتحد النوع وكان ما بها اقبح لان الانسان يعاف من غيره
ما لا يعافه من نفسه او جب او عنة على المعتمد لا يكافي ولو رتقا او قرنا
اما العيوب التي لا تثبت الخيار فلا تؤثر كعمى وقطع اطراف وتشوه صورة
خلافا لجمع متقدمين بل قال القاضي يؤثر كل ما يكسر سورة التوقان والروياني
ليس الشيخ كفوا للشابة واختاره وكل ذلك ضعيف لكن ينبغي مراعاته خلافا لمن
زعم قوم رعاية البلد فلا يكافي جبلي بلديا فلا ابراعي لانه ليس بشيء كما في الروضة
وظاهره ما مر ان التنقي من العيوب معتبر في الزوجين خاصة دون اباءهما

ويجري عليه الدارمي والروياني وبه يقرب الوجه الشاذ القايل لا تعد ببرز من اصلا وانما هو
الى الزوج **والصحيح** فيما اذا لم يرضين في الابتدا بواحدة بلا قرعة **وجوب قرعة** بينهن **للابتدا**
في القسم بواحدة منهن تحرزا عن الترجيح بلا مرجح فيبدا بمن خرجت قرعتها ثم يقرع للباقيات
وهكذا فاذا تمت النوبة راعى الترتيب من غير قرعة نعم لو بدا بواحدة ظلما اقرع للباقيات لان
الاول لغو فاذا تم العدد اقرع للابتدا كما شمله كلامه لما مر ان الاول لغو **وقيل يتخير** فيبدا بمن
شاء بلا قرعة لانه الان لا يلزمه القسم ولو اراد الابتدا بما ليس قسما كدون ليلة اتجه وجوبها
ايضا **ولا يفضل في قدر نوبة** ولو مسلمة على كتابية فيحرم عليه ذلك لانه خلاف ما شرع له
القسم من العدل **لكن لحرة مثلا امة** تجب نفقتها اي من فيها رق بساير انواعها ولو مبعضة
اي لها الليلتان وللامة ليلة لا غير لما قدمه من امتناع الزيادة على ثلاث والنقص عن ليلة بل لو
جعل للحرة ثلاثا وللامة ليلة ونصفا لم يجز فعلم سهو من اورد عليه ان كلامه يوهم جواز الليلتين
للامة واربع للحرة لخبر مرسل فيه اعتضد بقول علي كرم الله وجهه بل لا يعرف له مخالف وانما سوى
بينهما في حق الزفاف لانه لزوال الحيا وهما فيه سواء ويتصور كونها جديدة في الحر بان يكون تحته حرة
غير صالحة للاستمتاع فينكح امة ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحرة فان كانت البداءة بالامة
وعتقت في ليلتها فكالحرة او بعد تمامها اوفى الحرة ليلتين كما جزم به ابن المقري وهو المعتمد فلو
لم تعلم هي بالعتق حتى مضى ادوار وهو يقسم لها قسم الاما لم يقض لها ما مضى وقال ابن الرفعة
القياس انه يقضي لها انتهى والوجه كما بحثه الشيخ الجزم به عند علم الزوج بذلك وعلم مما مر ان حق
القسم حيث وجب للامة لا لسيدها **ويختص بكر** وجوبا بالمعنى السابق في ان لها في النكاح **جديدة**
عند زفاف وفي عصمته غيرها يريد المبيت عندها كما افهم قوله جديدة **بسبع ولاء بلا قضا**
وثيب بذلك المعنى ايضا عند زفاف كذلك **بثلاث** ولاء بلا قضا ولو امة فيهما للخبر الصحيح سبع
للبكر وثلاث للثيب وفي رواية البخاري تقييد ذلك بما اذا كان في نكاحه غيرها وحكمة ذلك ارتفاع
الحشمة بما ذكر وزيد للبكر لان حياها اكثر والثلاث اقل الجمع والسبع ايام الدنيا ولو نكح جديدتين
واراد المبيت عندهما وجب لهما حق الزفاف فان زفتا مرتبا بدا بالاولى والا اقرع بينهما ولا حق
لرجعية بخلاف بائن اعادها ومستفرشة اعتقها ثم تزوجها اما اذا لم يوال فلا يحسب بل يجب لها
سبع او ثلاث متوالية ثم يقضي ما للباقيات من نوبتها مدة مبيته عندها متفرقا **ويسن تخييرها**
اي الثيب **بين ثلاث بلا قضا** للاخريات **وسبع بقضا** اي قضا السبع لهن تاسيا بتخييره صلى
الله عليه وسلم ام سلمة كذلك فاختارت التثليث رواه مسلم وما بحثه البلقيني من ان محله اذا
طلب الاقامة عندها كما طلبته ام سلمة والا كان الخيار له محل نظر نعم ان خيرها فسكتت او فوضت
اليه الاقامة تخير كما هو ظاهر فان اقام السبع بغير اختيارها او اختارت دون السبع لم يقض
سوى ما زاد على الثلاث لانها لم تطمع في حق غيرها وهي البكر ولو زاد البكر على السبع قضى الزايد
فقط مطلقا ووجهه انها لم تطمع بوجه جايز فكان محض تعد **ومن سافرت وحدها بغير**
اذنه فناشزة فلا قسم لها نعم لو سافرت السيد وقد بات عند الحرة ليلتين قضاها اذا رجعت
كما نقلاه واقراه وهو المعتمد وان بالغ ابن الرفعة في رده وكذا لو ارتحل لخراب البلد وارتحل اهلها
واقتصرت على قدر الضرورة كما لو خرجت من البيت لاشرافه على الانهدام كما افاده السبكي **وباذنه**
لغرضه يقضي لها لانه المانع لنفسه منها **ولغرضها** كحج **لا** يقضي لها **في الجديد** لانها فوتت
حقه وان اذنه رافع للاثم خاصة وخرج ما لو سافرت باذنه معه او بغير اذنه ولا نهي ولو لغرضها فانها

تستحقه فان منعها من الخروج فخرجت سقط حقها كما قاله البلقيني كلين قوله ولم يقدر
على ردها منا لا فائدة ثم قدرته كذلك وينبغي ان محلها حيث لم يستمتع بها في ذلك السفر
فان استمتع بها فيه اتجه وجوب ذلك والتقديم يقتضي لوجود الاذن ولو سافرت لحاجة ثالث
قال الزركشي فيظهر انها لحاجة نفسها وهو كما قال غيره ظاهر اذا لم يكن خروجها بسوال
الزوج لها فيه والا فيلحق بخروجها لحاجته باذنه او سافرت وحدها باذنه لحاجتهما معا لم يسقط
حقها كما قاله الزركشي وغيره بالنسبة للنفقة ومثلها القسم خلافا لما بحثه ابن العماد من السقوط
وامتناعها من السفر مع الزوج نشوز ما لم تكن معذورة بمرض ونحوه كما قاله الماوردي
ومن سافر لنقلة حرم عليه ان يستصحب بعضهن فقط ولو بقرعة كما لا يجوز للمقيم
ان يخصص بعضهن بقرعة فيقضي للمتخلفات ولمن ارسلهن مع وكيله نعم لا يجوز له استصحاب
بعضهن وارسال بعضهن مع وكيله الا بقرعة والمراد بالوكيل هنا المحرم فان كان اجنبيا
امتنع السفر معه والاوجه الاكتفاء بالنسوة الثقات وبحرم عليه ايضا ترك الكل كما في البسيط
عن الاصحاب لانقطاع اطماعهن من الوقاع كالايلاء وظاهر انه محله حيث لم يرضين وفي سائر
الاسفار لا للنقلة الطويلة وكذا القصيرة في الاصح يستصحب غير المغرب المزني
على ما ياتي بعضهن واحدة او اكثر كما صرح به ابن ابي هريرة بقرعة وان كانت غير صاحبة النوبة
للاتباع متفق عليه فان استصحب واحدة بلا قرعة اثم وقضي للباقيات من نوبتها اذا عادت
وانه لم يبت عندها الا ان رضين بلا اثم ولا قضاء ولهن قبل سفرها الرجوع وقول الماوردي
بل قبل بلوغ مسافة القصر بعيد قال البلقيني ولو خرجت القرعة لصاحبة النوبة لم تدخل
نوبتها بل اذا رجع وفاها اياها ويشترط في السفر هنا كونه مرخصا ويوخذ منه انه لا قضاء ما
دام يترخص ولو في مدة ثمانية عشر يوما كما شمله كلامهم ثم بل جزم به في الانوار اذ نص
الشافعي على ان هذا من رخصه ففي نحو سفر معصية متى سافر ببعضهن اثم مطلقا وقضي
للباقيات ويلزم من عينتها القرعة له الاجابة ولو مجورة وفي بحر غلبت فيه السلامة
كما مر والثاني لا يستصحب بعضهن بقرعة في القصير فان فعل قضي لانه كالاقامة ولا يقضي
مدة سفره للزوجات المتخلفات مدة ذهاب سفره لان المسافرة قد لحقها من المشقة
ما يزيد على ترفهها بصحبته فان وصل المقصد بكسر الصاد وغيره وصار مقيما بنية اقامة
اربعة ايام عند وصوله قضي مدة الاقامة ان لم يعتزلها فيها لامتناع الترخص حينئذ
ولو كتب للباقيات يستحضرهن عند الاقامة ببلد قضي من حين الكتابة كما صوبه البلقيني
وسكتا عن ترجيحه للعلم به مما قدماه بطريق الاولى ولو سافر لها لحاجة بلا قرعة قضي
للباقيات جميع المدة ولو لم يبت معها ما لم يخلفها في بلد فان خلفها في بلد لم يقض لهن كما
نقله الاصل عن فتاوى البغوي لا الرجوع على الاصح لانه من بقية سفره الماذون
فيه فلا نظر لتخلل اقامة قاطعة ولا مدة الذهاب ايضا لكن هل يقضي مدة الذهاب لا
من المحل الاخر فيه احتمالان لانا احتمالا الاول ولو اقام بعد مدة ثم انشا سفرا منه امامه فان
كان نوى ذلك اولا فلا قضاء والا فان كان سفره بعد انقطاع ترخصه قضي والا فلا
والثاني يقضي لانه سفر جديد بلا قرعة ومن وهبت حقها من القسم لغيرها لم
يلزم الزوج الرضى بها لان الاستمتاع حقه فيبيت عندها في ليلتها فان رضي بالهبة
ووهبت لمعينة منهن بات عندها واللم ترض هي بذلك ليلتيهما للاتباع لها ولتلك

سوده

موضوعة بقربه في غير ملكه ان لم تكن تحت يده في الاصح كما لو بعدت عنه وفارق
البالغ حيث حكم له بامتعة موضوعة بقربه عرفا كما قاله السبكي بان له رعاية والثاني في
الحالة عملا بالظاهر وعلى الاول لو حكم بان المكان له كان له ذلك ايضا اخذا مما مر
وصرح به المهم في نكته وخرج بقربه البعيد فلا يكون له جزما فان لم يعرف له
مال خاص ولا عام فالاظهر انه ينفق عليه ولو محكوما بكفره خلافا لما في الكفاية
تبعا للماوردي لان فيه مصلحة للمسلمين اذا بلغ بالحرية من بيت المال من سهم
المصالح مجانا كما اجمع عليه الصحابة وقياسا على البالغ المعسر بل اولى والثاني المنع
بل يقترض عليه من بيت المال او غيره لجواز ان يظهر له مال فان لم يكن في بيت المال
شيء او كان وثم ما هو اهم منه او منع متوليه الاخذ منه ظلما اقترض عليه الحاكم ان اراد
والا قام المسلمون اي مياسيرهم والاوجه ضبطهم بمن ياتي في نفقة الزوجة فلا يعتبر
قدرته بالكسب بكفايته وجوبا قرضا بالقاف اي على جهته كما يلزمهم اطعام المضطر
بالعوض وفي قول نفقة لعجزه فان امتنعوا كلهم قاتلهم الامام ويفرق بين كونها
هنا قرضا وفي بيت المال مجانا بان وضع بيت المال الانفاق على المحتاجين فلهم فيه حق
موكد دون مال المياسير واذا الزمهم وزعها الامام على مياسير بلده فان شق فعلى من
يراه الامام منهم فان استووا في نظره تخير وهذا ان لم يبلغ اللقيط فان بلغ فمن سهم
الفقراء والمساكين او الغارمين فان ظهر له سيد او قريب رجع عليه كما في الروضة وما نوزع
به من سقوط نفقة القريب ونحوه بمضي الزمان يرد بما سياتي انها تصير دينا بالاقتراض
وللملتقط الاستقلال بحفظ ماله في الاصح لانه يستقل بحفظ المالك فماله اولى
وقيده الاذرعي بحثا بعدل يجوز ايداع مال اليتيم عنده والثاني يحتاج الى اذن القاضي
مني
وعلى الاول لليس له مخاصمة من نازعه فيه الا بولاية من الحاكم وللقاضي نزعه منه وتسليمه
لامين غيره يباشر الانفاق عليه بالمعروف اللائق به او ليسلمه للملتقط يوما بيوم ولا
ينفق عليه منه الا باذن القاضي قطعا اي على الاصح ومقابله لان ولاية التصرف
في المال لا تثبت الا لاصل ووصي او حاكم او امينه فان انفق بغير اذنه كان ضامنا اي
حيث امكنت مراجعته والا انفق واشهد وجوبا وقول ابن الرفعة كل مرة فيه حرج
والاوجه عدم تكليفه ذلك كل مرة ولا ضمان عليه ح فصل في الحكم باسلام اللقيط
وغيره وكفرهما بالتبعية للدار او غيرها اذا وجد لقيط بدار الاسلام ومنها ما علم
كونه مسكنا للمسلمين ولو في زمن قديم فغلب عليه الكفار كقرطبة نظرا لاستيلائنا
القديم لكن نقل الرافعي عن بعض المتاخرين ان محله ان لم يمنعونا منها والا فهي دار كفر
واجاب عنه السبكي بانه يصح ان يقال انها صارت دار كفر صورة لا حكما وان كان
فيها اهل ذمة او عهد كما قاله الماوردي وغيره او وجد بدار فتحوها اي
المسلمون واقروها بيد كفار صلحا اي على وجه الصلح او اقروها بيدهم بعد ملكها
بجزية وفيها اي الدار في المسائل الثلاث حتى في الاولى كما قاله الدارمي وان نظر فيه
غيره والاخيرتان دار اسلام كما قالاه وان نظر السبكي فيه في الثانية مسلم يمكن كونه
منه ولو مجتازا حكم باسلام اللقيط تغليبا للدار الاسلام لخبر احمد وغيره الاسلام
يعلو ولا يعلى عليه وحينئذ لا دمي ثم فيسلم باطنا والا فظاهرا فقط قاله الماوردي

اما اذا لم يمكن ثم مسلم يمكن كونه منه فهو كافر واكتفى هنا بالمجتاز تغليبا لحرمة دارنا بخلافه
في قوله وان وجد بدار كفار فكافر ان لم يسكنها مسلم فاجتيازه فيها لا اعتبار به
وان سكنها مسلم يمكن ان يكون منه كاسير وتاجر فمسلم في الاصح تغليبا للاسلام
فلو انكره ذلك المسلم قبل في نفي نسبه دون اسلامه والثاني كافر تغليبا للدار والمراد
بالسكنى هنا ما يقطع حكم السفر قاله الاذرعي بحثا قال بل ينبغي الاكتفا بلبث يمكن
فيه الوقاع وان ذلك الولد منه بخلاف من ولد بعد ظن وقفه بنحو شهر لاستحالة كونه منه
قال وقضية اطلاقهم انه لو كان مسلم واحد بمصر عظيم بدار حرب ووجد فيه كل يوم
الف لقيط مثلا حكم باسلامهم وهذا اذا كان لاجل تبعية الاسلام كالسابي فذاك او لامكان
كونه منه ولو على بعد وهو الظاهر ففيه نظر ولا سيما اذا كان المسلم الموجود امرأة انتهى
واعلم انه يؤخذ من اكتفائهم في دارنا بالمجتاز وفي دارهم بالسكنى انه لا يكتفى في دارهم
الا بالامكان القريب عادة وحينئذ فالاوجه انه متى امكن كونه منه امكانا قريبا عادة
فمسلم والا فلا اما اسير محبوس في مطمورة قال الامام فيتجه انه لا اثر له كما لا اثر لمجتاز
ولو وجد اللقيط ببرية فمسلم حكاه شارح التعجيز عن جده وهو ظاهر ان كانت برية
دارنا او لا يد لاحد عليها فان كانت برية دار حرب لا يطرقها مسلم فلا وولد الذمية من
الزنا بمسلم كافر كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى لانه مقطوع النسب عنه خلافا لابن حزم
ومن تبعه ومن حكم باسلامه بالدار فاقام ذمي او معاهد او مؤمن كما قاله الزركشي
بينة بنسبه لحقه لانه كالمسلم في النسب وتبعه في الكفر فارتفع ما ظنناه من
اسلامه لان الدار حكم باليد والبينة اقوى من اليد المجردة وتصور علوقه من مسلم
بوطء بشبهة امر نادر لا تعويل عليه مع البينة ويحمل كلامه ما لو تمحضت البينة نسوة
وهو الاوجه من وجهين حكاهما الدارمي والاقرب اعتبار الحاق القائف لا نحكم فهو
كالبينة بل اقوى وفي النسوة انه انما ثبت بهن النسب تبعه في الكفر والا فلا وان اقام
الكافر على الدعوى بانه ابنه ولا حجة له فالمذهب انه لا يتبعه في الكفر وان لحقه في
النسب لانا حكمنا باسلامه فلا نغيره بمجرد دعوى كافر مع امكان تلك الشبهة النادرة
والطريق الثاني فيه قولان ثانيهما يتبعه في الكفر كالنسب وحمل الماوردي محل
الخلاف ما اذا استلحقه قبل ان يصدر منه صلاة او صوم فان صدر منه ذلك لم يتغير
حكم الاسلام قطعا وسواء قلنا بتبعيته في الكفر ام لا يحال بينهما كما يحال بين ابوي مميز
وصف الاسلام وبينه قال في الكفاية وقضية اطلاقهم وجوب الحيلولة بينهما ان
قلنا بعدم التبعية له في الكفر لكن في المهذب انه يستحب تسليمه لمسلم فاذا بلغ ووصف
الكفر فان قلنا بالتبعية قرر لكنه يهدد لعله يسلم والا ففي تقريره ما سبق من الخلاف
ويحكم باسلام الصبي بجهتين اخريين لا يفرضان في لقيط وانما ذكرا في بابه
استطرادا احدهما الولادة فان كان احد ابويه مسلما وقت العلوق وان علا
ولو انثى غير وارثة او قبل الظفر به او بعده كما شمله في منسوطا في السير وشمل ذلك ما لو
كان حدوث الولد بعد موت اصله وهو الاوجه من تردد فيه ولو مع وجود حياة
منه تشترط نسبته اليه نسبة تقتضي التوارث ولو بالرحم فلا يرد ادم ابو البشر صلى
الله عليه وسلم فهو مسلم بالاجماع وان ارتد بعد العلوق فان بلغ ووصف كفرا

اعرب

اعرب به عن نفسه كما في المحرر فمرتد لانه مسلم ظاهرا وباطنا ولو علق بين كافرين
ثم اسلم احدهما وان علا كما ذكر قبل بلوغه ولو بعد تمييزه حكم باسلامه اجماعا كما
في اسلام الاب ولخبر الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو امكن احتلامه فادعاه قبل
اسلام اصله فظاهر اطلاقهم قبول قوله فيه لزمن امكانه قبوله هنا فلا نحكم باسلامه
وما بحثه الولي العراقي من عدم قبول قوله الان يثبت على ما بحث سعر خشن غير
ظاهر اللهم الا ان يقال الاحتياط للاسلام يلغي قول المانع له لاحتمال كذبه فيه والاصل
بقا الصغر وكالصبي فيما ذكر المجنون ولو بعد بلوغه المحكوم بكفره فان بلغ ووصف
كفرا فمرتد لسبق الحكم باسلامه ظاهرا وباطنا وفي قول هو كافر اصلي لان تبعيته
ازالت الحكم بكفره وقد زالت باستقلاله فعاد لما كان عليه اولا وبني عليه انه يلزمه
التلفظ بالاسلام بعد البلوغ بخلافه على الاول ومن ثم لو مات قبل التلفظ جهز
كمسلم بل قال الامام وصوبه في الروضة هو كذلك على الثاني ايضا لان هذه الامور
مبنية على الظواهر وظاهره الاسلام انتهى ولعلهم لم ينظروا الى وجوب التلفظ
عليه على الثاني اذ تركه يوجب اثمه دون كفره كما لا يخفى وما ذكره في الاحيا كالحليمي
باسلام احد ابويه لا يغني عنه اسلامه شيئا ما لم يسلم بنفسه غريب او سبق قلم على
ما قاله الاذرعي او مفرع على وجوب التلفظ ولو تلفظ ثم ارتد فمرتد قطعا ولا ينقض
ما جرى عليه من احكام الاسلام قبل ردته على الاصح الجهة الثانية اذا سبى مسلم
ولو صبيا مجنونا وان كان معه كافر كامل طفلا او مجنونا والمراد به الجنس الشامل
لذكر كل وانثاه متحدا او متعددا تبع السابي في الاسلام ظاهرا وباطنا ان لم يكن
معه احد ابويه بالاجماع ولا اعتبار بمن شذ ولانه صار تحت ولايته كالابوين وقضية
الحكم باسلامه باطنا انه لو بلغ ووصف كفرا كان مرتدا وهو كذلك كما صرحوا به وان اوهم
كلام بعض الشراح انه كافر اصلي اما اذا كان معه احدهما وان علا كما اشار اليه الاذرعي بان
كانا في جيش واحد وغنيمة واحدة وان لم يتحد المالك وقد سبيا معه او تقدم الاب
فيما يظهر وان اطلق القاضي في تعليقه انه اذا سبق سبي احدهما سبي الاخر تبع السابي
فلا نحكم باسلامه لان تبعيته لهما اقوى من تبعية السابي وان ماتا بعد لان التبعية
انما تثبت في ابتدا السبي ولو سباه ذمي قال الامام قاطن ببلادنا والبغوي ودخل
به دارنا والدارمي وسباه في جيشنا وكل انما هو قيد للخلاف في قولهم لم يحكم
باسلامه في الاصح بل يكون على دين سابيه كما ذكره الماوردي وغيره لا ابويه لان
كونه من اهل دار الاسلام لم يؤثر فيه ولا في اولاده فكيف يؤثر في مسبيه ولان تبعية
الدار انما تؤثر في حق من لا يعرف حاله ولا نسبه والثاني يحكم باسلامه تبعا للدار والاوجه
انه لو سبي ابواه ثم اسلما صار مسلما باسلامهما خلافا للحليمي ومن تبعه ويقاس به
ما لو اسلما بانفسهما في دار الحرب او خرجا الينا واسلما وخرج بسباه في جيشنا
نحو سرقته له فان قلنا يملكه كله فكذلك او غنيمة وهو الاصح فهو مسلم لان بعضه
للمسلمين وبحث السبكي ومن تبعه انه لو اسلم سابيه الذمي او قهر حربي صغيرا حربيا
وملكه ثم اسلم تبعه لان له عليه ولاية وملكا وذلك علة الاسلام في السابي المسلم وفي
فتاوي البغوي ابدا وجهين في كافر اشترى صغيرا ثم اسلم هل يتبعه واوجههما عدم

التبعية بل وكذا فيما قبله ولا يلحق بالسبي غيره لانه مع كونه اقوى في القهر انما يؤثر ابتداء فلا
يقاس به في الاثناء وتصريح الشيخين بان التبعية انما تثبت في ابتداء السبي يؤيد ما ذكرناه
والمستأمن كالذمي ولو سباه مسلم وذمي حكم باسلامه تغليبا لحكم الاسلام كما ذكره القاضي
وغيره ولو سبي الذمي صبيا او مجنونا وباعه لمسلم او باعه المسلم السابي له مع احد
ابويه في جيش واحد ولو دون ابويه من مسلم لم يتبع المشتري لفوات وقت التبعية
لانها انما تثبت ابتداء ولو جنى اللقيط المحكوم باسلامه خطأ او شبه عمد فموجبها
في بيت المال اذ ليس له عاقلة خاصة او عمدا وهو بالغ عاقل اقتص منه والا فالدية
مغلظة في ماله كضمان متلفه فان لم يكن له مال ففي ذمته وان قتل خطأ او شبه عمد
فعليه دية كاملة عملا بظاهر الحرية توضع في بيت المال وارش طرفه له وان قتل عمدا
فللامام العفو على مال لا مجانا لانه خلاف مصلحة المسلمين او يقتص لا بعد البلوغ
وقبل الافصاح بالاسلام بل تجب ديته كما صححه المص في تصحيحه وصوبه في المهمات
ويقتص لنفسه في الطرف ان افصح بالاسلام بعد بلوغه فيحبس قاطعه قبل البلوغ
الى بلوغه وافاقته ويأخذ الولي ولو حاكما دون الصبي الارش لمجنون فقير لا لغني ولا
لصبي غني او فقير فلو افاق المجنون واراد رد الارش ليقتص منع ولا يصح بالنسبة
لاحكام الدنيا اسلام صبي مميز استقلالا على الصحيح كغير المميز بجامع انتفاء
التكليف ولان نطقه بالشهادتين خبر وخبره غير مقبول او انشاء فهو كعقوده
والثاني يصح اسلامه حتى يرث من قريبه وعلى الاول تستحب الحيلولة بينه وبين
ابويه لئلا يفتناه وقيل تجب ونقله الامام عن اجماع الاصحاب وانتصر لصحة اسلامه
جمع مستدلين له بصحة اسلام علي رضي الله عنه قبل بلوغه ورده احمد بمنع
كونه قبل بلوغه والبيهقي وغيره بان الاحكام اذ ذاك كانت منوطة بالتمييز الى
عام الخندق وفارق نحو صلاته بانه لا يتنفل بها اما بالنسبة لاحكام الآخرة
فيصح ويكون من الفائزين اتفاقا ولانه لا تلازم بين الاحكامين كما في من لم تبلغه
الدعوة وكاطفال المشركين **فصل** في بيان حرية اللقيط ورقه واستلحاقه
وتوابع ذلك **اذا لم يقر اللقيط برق فهو حر** اجماعا لان الغالب في الناس الحرية
واستثنى البلقيني ما اذا وجد في دار الحرب التي لا مسلم فيها ولا ذمي فقال فانه
رقيق لانه محكوم بكفره ودار الحرب تقتضي استرقاق الصبيان والنسا
ويحمل كلامهم على دار الاسلام قال ولم ار من تعرض له ورده الشيخ بان دار الحرب
تقتضي استرقاق هؤلاء بالاسر ومجرد اللقط لا يقتضيه **الا ان يقيم احد بينة
برقه** فيعمل بها كما يأتي **وان اقر** اللقيط المكلف وان لم يكن رشيدا كما هو ظاهر
كلامهم وان نقل عن ابن عبد السلام ما يقتضي اعتبار رشده ايضا **به** اي الرق
لشخص فصدقه ولو بسكوته عن تصديق وتكذيب لانه لم يكذب به **قبل ان لم
يسبق منه اقرار** اي اللقيط ويصح عوده على كل منه ومن المقر له اذ لو اقر له
بحريته فاقر اللقيط له به لم يقبل وان صدقه كما هو ظاهر **بحريته** كبقية الاقارير
بخلاف ما اذا كذبه وان صدقه بعد او سبق اقراره بالحرية وهو مكلف لانه به
التزم احكام الاحرار المتعلقة بحقوق الله تعالى والعباد فلم يملك اسقاطها

قبل

لا ابرص كفو لمن ابوها سليم ذكره الهروي في الاشراف والاقرب خلافه فلا يكون كفوا
لانها تعير به وثانيها حرية **فالرقيق** اي من به رق وان قل **ليس كفوا لحرة** ولو عتيقة ولا
لمبعضة لانها مع تعيرها به تتضرر بانه لا ينفق نفقة المعسرين **والعتيق ليس كفوا لحرة
اصلية** لنقصه عنها ووجود نحو اثره او مثله فيه لا ينفي عنه وصمة الرق فاندفع
ما للكثير من المتأخرين هنا وكذا لا يكافي من عتق بنفسه من عتق ابوها ولا من مس
الرق احد ابائه او ابا اقرب من لم يمس احد اباءها او مس لها ابا ابعد ولا اثر لمس
الام وثالثها **نسب** والعبرة فيه بالاباء كالاسلام فلا يكافي من اسلم بنفسه او له
ابوان في الاسلام من اسلمت بابيها او كان لها ثلاثة اباء فيه وما الزم عليه من ان الصحابي
لا يكون كفو الابنة التابعي صحيح لا يرد لما يأتي من ان بعض الخصال لا يقابل ببعض
فاندفع ما للاذرعي هنا واعتبر النسب في الاباء لان العرب تفتخر به فيهم دون الامهات
لمن انتسب لمن تشرف به لا يكافي فيهما من لم يكن كذلك وحينئذ **فالعجمي** ابا وان كانت
امه عربية **ليس كفوا عربية** وان كانت امها عجمية لان الله تعالى اصطفى العرب على
غيرهم وميزهم عنهم بفضائل جمة كما صحت به الاحاديث **ولا غير قرشي** من العرب
قرشية اي كفو قرشية لان الله تعالى اصطفى قريشا من كنانة المصطفين من العرب كما يأتي
ولا غير هاشمي ومطلبي كفوا لهما لخبر ان الله اصطفى من العرب كنانة واصطفى من
كنانة قريشا واصطفى من قريش بني هاشم وصح خبر نحن وبنو المطلب شيء واحد فهما
متكافيان نعم اولاد فاطمة منهم لا يكافيهم غيرهم من بقية بني هاشم لان من خصائصه
صلى الله عليه وسلم ان اولاد فاطمة بناته ينتسبون اليه في الكفاءة وغيرها كما صرحوا
به وبه يرد على من قال انهم اكفاء لهم كما اطلقه الاصحاب وقد يتصور تزوج هاشمية
برقيق وذي النسب بان يتزوج هاشمي امة بشرطه فتلد بنتا فهي ملك لمالك امها
فيزوجها من رقيق ودني نسب لان وصمة الرق الثابت من غير شك الغت اعتبار كل كمال
معه مع كون الحق في الكفاءة في النسب لسيدها لا لها على ما جزم به الشيخان حتى لا ينافيه
قولهما في تزويج امة عربية بنحو عجمي الخلاف في مقابلة بعض الخصال ببعض الظاهر
في امتناع نكاحها وصوبه الاسنوي لان محل الاول في تزويج المالك والثاني في تزويج
الحاكم **والاصح اعتبار النسب في العجم كالعرب** قياسا عليهم فالفرس افضل من
النبط وبنوا اسرائيل افضل من القبط كما قاله الماوردي ولا عبرة بالانتساب للظلمة
بخلاف الروسا بامرة جائزة ونحوها لان اقل مراتبها ان تكون كالحرف وقول
التتمة والعجم عرف في النسب فيعتبر محمول على غير ما ذكروه مما مر كتقدم بني اسرائيل
وكذا ما قيس بذلك من اعتبار عرفهم في الحرف ايضا يتعين حمله على غير ما يأتي
عنهم من انه رفيع او دني والا لم يعتبر بعرف لهم وهو بعيد ان عرفوه وقرروه
لا نسخ فيه والثاني لا يعتبر فيهم لانهم لا يعتنون بحفظ الانساب ولا يدونها بخلاف
العرب **ورابعها عفة** عن الفسق فيه وفي ابائه **فليس فاسق** ولو ذميا فاسقا
في دينه كما صرح به ابن الرفعة او مبتدع ولا ابن احدهما وان سفل **كفو عفيفة**
او سنية كما نقلاه عن الروياني واقراه لقوله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا
لا يستوون وغير الفاسق ولو مستورا كفو لها وغير مشهور بالصلاح كفو للمشهورة

لا لغيرهم خالف ما ذكره الايمة لانهم اعلم بالعرف صح

به وفاسق كفو لفاسقة مطلقا الا ان زاد فسقه او اختلف نوعهما كما بحثه الا
ومنازعة الزركشي مردودة بظهور الفرق ويجري ذلك في كل مبتدع ومبتدعة وحد او لا
حرفة فيها او في احد من ابائه وهي ما يحترف به لطلب الرزق من الصنائع وغيرها وقد
يوخذ منه ان من باشر صنعة دنية لا على جهة الحرفة بل لنفع المسلمين من غير مقابل
لا يوثر ذلك فيه وهو محتمل ويويده ما ياتي ان من باشر نحو ذلك اقتدا بالسلف لا تنخرم به
مروته فصاحب حرفة دنية بالهمز والمد وهي ما دلت ملابسته على انحطاط المروة
وسقوط النفس قال المتولي وليس منها تجارة بالنون وتجارة بالتاو قال الروياني يراعى
فيها عادة البلد فان الزراعة قد تفضل التجارة في بلد وفي اخرى بالعكس وظاهر
كلام غيره ان الاعتبار في ذلك بالعرف العام والمعتبر فيه بلد الزوجة لا بلد
العقد لان المدار على عارها وعدمه وذلك انما يعرف بالنسبة لعرف بلدها اي
التي هي بها حالة العقد وذكر في الانوار تفاضلا بين كثير من الحرف ولعله
باعتبار عرف بلده ليس هو او ابنه وان سفل كفوا ارفع منه لقوله تعالى والله فضل
بعضكم على بعض في الرزق اي سببه فبعضهم يحصله بعزة وسهولة وبعضهم بضدها
فكناس وحجام وحارس وبيطار ودباغ وراع ولا ينافي عده هنا ما ورد ما من
نبي الا رعى الغنم لان ما هنا باعتبار ما يعرفه الناس وغلب على الرعاء بعد ذلك الا
من التساهل في الدين وقلة المروة وقيم الحمام هو او ابوه ليس كفوا بنت خياط ولا
ان كل ذي حرفة فيها مباشرة نجاسة كالجزار على الاصح ليس كفوا الذي حرفته
لا مباشرة فيها لها وان بقية الحرف التي لم يذكروا فيها تفاضلا متساوية الا ان
اطرد العرف بتفاوتها كما مر ويويد ذلك قول بعضهم ان القصاب ليس كفوا
لبنت السماك خلافا للقمولي ولا خياط كفوا بنت تاجر وهو من يجلب البضائع
من غير تقييد بجنس منها للبيع والظاهر ان تعبيرهم بالجلب جرى على الغالب كما
يدل عليه تعريفهم للتجارة بانها تقليب المال لغرض الربح وان من له حرفتان دنية
ورفيعة اعتبر ما اشتهر به والا غلب الدنية بل لو قيل بتغليبها مطلقا لانه لا ينفك
عن تعييرها به لم يبعد او بزاز وهو بايع البز ولا هما اي كل منهما بنت عالم وقاض
لاقتضا العرف ذلك وظاهر كلامهم ان المراد ببنت العالم والقاضي من في ابائها المنتسبة
اليهم احدهما وان علا لانها مع ذلك تفتخر به والجاهل لا يكون كفوا للعالمة كما في
الانوار وان اوهم كلام الروضة خلافه لان العلم اذا اعتبر في ابائها فلان يعتبر
فيها بالاولى اذ اقل مراتب العلم ان يكون كالحرفة وصاحب الدنية لا يكافي صاحب
الشريفة وبحث الاذرعي ان العلم مع الفسق لا اثر له اذ لا فخر له في العرف
فضلا عن الشرع وصرح بذلك في القضا فقال ان كان القاضي اهلا فعالم وزيادة
او غير اهل كما هو الغالب في قضاة زمننا نجد الواحد منهم كغريب العهد بالا
ففي النظر اليه نظر ويجي فيه ما سبق في الظلمة المستولين على الرقاب بل هو اولى منهم
بعدم الاعتبار لان النسبة اليه عار بخلاف الملوك ونحوهم انتهى والاوجه ان العلم
مع الفسق بمنزلة الحرفة الشريفة فيعتبر من تلك الحيثية فالاوجه كما بحثه ابن
ونقل غيره عن فتاوى البغوي ان فسق امه وحرفتها الدنية لا تؤثر هنا ايضا لان

المدار

هنا على العرف وهو قاض بذلك وان كان ظاهر كلامهم خلافه وافتى الوالد رحمه الله
بان حافظ القران عن ظهر قلب مع عدم معرفة معناه لا يكافي ابنته من لا يحفظه
والاصح ان اليسار عرفا لا يعتبر في بدو ولا حضر ولا عرب ولا عجم لان المال ظل زائل
وحال حائل وطود مائل ولا تفتخر به اهل المروات والبصائر واما خبر الحسب المال واما معاوية
صعلوك فمحمول اولهما على ان حكمته مطابقة الخبر الاخر تنكح المراة لحسبها ومالها
الحديث اي ان الغالب في الاغراض ذلك وهو كل صلى الله عليه وسلم شان ذم المال الى
ما عرف من الكتاب والسنة في ذمه لا سيما قوله تعالى ولولا ان يكون الناس امة واحدة
لجعلنا لمن يكفر بالرحمن الى قوله وان كل ذلك لما متاع الحياة الدنيا وقوله صلى الله
عليه وسلم ان الله يحمي عبده المؤمن من الدنيا كما يحمي احدكم مريضه من الطعام
والشراب لو سويت الدنيا عند الله تعالى جناح بعوضة ما سقى كافرا منها شربة ماء
ومن ثم قال الايمة لا يكفي في الخطبة الاقتصار على ذم الدنيا لانه مما تواصى به منكروا
المعاد ايضا وثانيهما على انه نصح بما يعد عرفا منفرا وان لم يكن منفرا شرعا فاندفع
ما للاذرعي وغيره هنا والثاني يعتبر لانه اذا كان معسرا لم ينفق على الولد وتتضرر هي
بنفقته عليها نفقة المعسرين وبجزم نفقتها انما عند فقد ما يقوم به غيرها وعلى
الاول لو زوجها وليها بالاجبار بمعسر بحال صداقها عليه لم يصح النكاح كما مر وليس
مبنيا على اعتبار اليسار كما قاله الزركشي بل لانه بخسها حقها فهو كما لو زوجها من غير
كفو ولا يعتبر الجمال والبلد قال في الروضة وليس البخل والكرم والطول والقصر معتبرا
قال الاذرعي وفيما اذا افرط القصر في الرجل نظر وينبغي ان لا يجوز للاب تزويج ابنته ممن
هو كذلك فانه مما تتعير به المراة والاصح ان بعض الخصال المعتبرة في الكفاءة لا يقابل
بعض اي لا تجبر نقيصة بفضيلة فلا تزوج حرة عجمية برقيق عربي ولا سليمة من
العيوب دنية بمعيب نسيب ولا حرة فاسقة بعبد عفيف ومقابل الاصح ان دناءة نسبه
تنجبر بعفته الظاهرة وان الامة العربية يقابلها الحر العجمي وما حكاه الشارح عن الامام
من ان التنقي من الحرف الدنية يعارضه الصلاح وفاقا واليسار ان اعتبر يعارض بكل
خصلة غيره مبني على مقابل الاصح وصورة ذلك انه لو كان ابوها سالما من الحرف الدنية
وابوه غير سالم منها لكنه صالح جبر الصلاح جميع ما ذكر وكان كفوا لها وليس له اي
للاب تزويج ابنه الصغير امة لانه مامون العنت بخلاف المجنون يجوز تزويجه
بها بشرطه وكذا معيبة بعيب يثبت الخيار فلا يصح النكاح على المذهب لانه خلاف
الغبطة وفي قول يصح ويثبت له الخيار اذا بلغ وقطع بعضهم بالبطلان في تزويجه الرتقا
والقرنا لانه بذل مال في بضع لا ينتفع به بخلاف تزويج الصغيرة مجبوبا وان زوج
المجنون او الصغير عجوزا او عميا او قطعا او الصغيرة بهرم او اعمى او اقطع فوجهان اوجههما
كما قاله البلقيني وغيره عدم الصحة في صورة المجنون والصغير ونقلوه عن نص
الام لانه انما يزوجها بالمصلحة وهي منتفية في ذلك بل عليهما ضرر فيه وقضية كلام
الجمهور في الكلام على الكفاءة تصحيح الصحة في صورة الصغيرة لان وليها انما يزوجها
بالاجبار من الكفو وكل من هو لا كفو فالماخذ في هذه وما قبلها مختلف اذ الملحظ ثم
العار وهنا المصلحة ولان تزوجها بغيرها وتزويجه بغيرها فاحتيط له اكثر وهذا

المصلحة

هو الاوجه لكن يظهر حرمة ذلك عليه اخذا مما مر في شروط الاجبار **ويجوز** تزويجها اياه
لا تكافيه بباقي الخصال في الاصح لان الرجل لا يتعير باستفراش من لا تكافيه نعم
له الخيار اذا بلغ كما اقتضاه كلام الشرح والروضة وان نازع في ذلك الاذرعي فقد صرحا به
في اول الخيار حيث قالا ولو زوج الصغير من لا تكافيه وصححناه فله الخيار اذا بلغ والثاني
لا يصح ذلك لانه قد لا يكون له فيه غبطة **فصل** في تزويج المحجور عليه **لا يزوج مجنون**
صغير اذ لا حاجة اليه حالا وبعد بلوغه لا يدري حاله بخلاف صغير عاقل فان الظاهر
حاجته اليه بعده ولا محال الحاجة لتعهده وخدمته فان للاجنبيات الا يغمن بطاوعه
الزركشي انه قضيته ذلك ان ما ذكر في صغير لم يظهر على عورات النسا اما غيره فيلحق
بالبالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة ممنوع **وكذا** لا يزوج مجنون **كبير** اي بالغ
لانه يعزمه المهر والنفقة **الا لحاجة** للنكاح حاصلة حالا كان لا تظهر رغبته في النسا
بدورانه حولهن وتعلقه بهن او ما لا كتوقع شفايه باستفراغ ماية بشهادة عدلين
من الاطبا بذلك او بان يحتاج الى من يخدمه او يتعهده ولا يجد في محارمه من يحصل
ذلك وتكون مونة النكاح اخف من ثمن امة فيزوجه ان اطبق جنونه كما مر الاب ثم الجد
ثم السلطان كولاية ماله وظاهر كلامهما ان الوصي لا يزوجه وهو الراجح وبه افتى ابن الصلاح
وقال البلقيني انه نص الام يعضده انتهى وما نقل عن نصه ايضا من انه يزوج السفيه
قيل محمول على وصي فوض له ذلك واذا علم ان تزويجه للحاجة **فواحدة** يجب الاقتصار
عليها لاندفاع الحاجة بها وفرض احتياج اكثر منها نادر فلم ينظر اليه وقول الاسنوي
انه قد تقدم ان الشخص قد لا تعفه الواحدة فيستحب له الزيادة الى ان ينتهي الى
مقدار تحصل به الاعفاف ويتجه مثله في المجنون وقد اشار اليه الرافعي في الكلام
على السفيه مردود بوضوح الفرق فقد قال الاذرعي رايت في وصايا الام انه لا يجمع له
بين امراتين ولا جاريتين للوطي وان اتسع ماله الا ان تسقم ايتهما كانت عنده حتى
لا يكون فيها موضع للوطي فينكح او يتسرى اذا كان ماله محتملا لذلك انتهى والظاهر
انها لو جذمت او برصت او وجدت جنونا يخاف منه عليه كان الحكم كذلك نعم هل تترك
الزوجة تحته او يومر بفراقها اذا لم يكن له ولد منها ولم يرج شفاوها هذا موضع نظر
والاقرب الى كلامهم تركها كما في نظيره من نكاح الامة واما الامة اذا لم تكن ام ولد
فتباع وقد لا تكفي الواحدة ايضا للخدمة فيزاد بحسب الحاجة اما لو كان متقطع الجنون
فلا يزوج حتى ياذن بعد افاقته ولا بد ان يقع العقد حال الافاقة فلو جن قبله
بطل الاذن كما مر وتقدم انه يلزم المجبر تزويج مجنون ظهرت حاجته مع مزيد
ايضاح **ولا** اي الاب فالجد **تزويج صغير عاقل** غير ممسوح **اكثر من واحدة**
ولو اربعا ان راه الولي مصلحة لان تزويجه منوط بها وقد تقتضي ذلك اما الصغير
الممسوح ففي تزويجه الخلاف في الصغير المجنون قاله الجويني ويوخذ من نظرهم
لشفقة الولي انه من بينه وبين ابيه عداوة ظاهرة لا يفعل ذلك وهو نظير ما مر
في المجبرة الا ان يفرق ويدل للفرق اطلاقهم لولاية المال **ويزوج** جوازا **المجنونة** ان
اطبق جنونها نظير ما مر **اب او جد** ان فقد الاب او انتفت ولايته **ان ظهرت**
مصلحة في تزويجها من كفاية نحو نفقة وقضية تقييده كغيره بالظهور عدم الاكتفا

الصلحه

الموغة والاوجه خلافه اخذا مما مر في التصرف في مال اليتيم **ولا تشترط الحاجة**
الى الوجوب كما مر بخلاف المجنون لان تزويجه يغرمه **وسوا** في جواز تزويج الاب فالجد
المجنونة للمصلحة **صغيرة وكبيرة ثيب وبكر** بلغت مجنونة او عاقلة ثم جنت لانه
لا ترجى لها حالة تستاذن فيها والاب والجد لهما ولاية الاجبار في الجملة **فان لم يكن**
للصغيرة المجنونة ولو ثيبا **اب وجد لم تزوج في صغرها** ولو لغبطة اذ لا اجبار
لغيرهما ولا حاجة في الحال لها **فان بلغت زوجها السلطان** الشامل لمن مر **في الاصح**
كما يلي مالها وتسن له مراجعة اقاربها واقارب المجنون فيهما من تطييبا لقلوبهم ولانهم اعرف
بمصلحتها ولهذا قال المتولي يراجع الجميع حتى الاخ والعم والخال وقيل يجب المراجعة
وعليه يراجع الاقرب فالاقرب من الاوليا لو لم يكن جنون والثاني يزوجها القريب باذن
السلطان مقام اذنها وتزوج **للحاجة** التي مر تفصيلها **لا لمصلحة** كنفقة ويوخذ من جعل
هذا مثالا للمصلحة ان الفرض فيمن لها منفق او مال يغنيها عن الزوج والا كان الانفاق
حاجة اي حاجة **في الاصح** لما مر والثاني نعم كالاب والجد ولا خيار لها بعد افاقتها في
فسخ النكاح لان التزويج لها كالحكم لها وعليها **ومن حجر عليه** حسا **بسفه** بان بذر
في ماله او حكما كمن بلغ سفيها ولم يحجر عليه وهو السفيه المهمل **لا يستقل بنكاح** كي
لا يفني ماله في مونه ولا يصح اقراره وليه به عليه ولا اقراره هو حيث لم ياذن له وليه فيه
وانما صح اقرار المراة به لانه يفيدها ونكاحه يغرمه **بل ينكح باذن وليه او يقبل له**
الولي النكاح باذنه لصحة عبارته فيه بعد اذن الولي له ويشترط حاجته للنكاح بنحو ما مر
في المجنون ولا يكتفي فيها بقوله بل لا بد من ثبوتها في الخدمة وظهور قراين عليها في
الشهوة ولا يزوج الا واحدة فان كان مطلاقا بان طلق بعد الحجر قبله كما هو ظاهر ثلاث
زوجات او ثنتين وكذا ثلاث مرات ولو في زوجة واحدة تسرى بالسرية فان تضجر منها
ابدلت ومن هذه المسيلة يعلم اتفاق الاصحاب على بطلان الدور في المسيلة السريجية
كما اوضح ذلك الناشري في نكته اتم ايضاح ولا يزاد له على حليلة وان اتسع ماله لما مر
نعم ياتي هنا ما مر في المجنون ولا وجه لتعين الاصلح من التسري او التزويج ما لم يرد
التزويج بخصوصه لان التحصين به اقوى منه بالتسري **فان اذن له الولي وعين امراة**
تليق به دون المهر **لم ينكح غيرها** فان فعل لم يصح ولو بدون مهر المعينة بخلاف ما لو
عين مهرا فنكح بازيد منه او انقص لانه تابع قال ابن ابي الدم وما تقرر من تعين المراة
محمول على ما اذا لحقه مغارم بسبب المخالفة فلو عدل الى غيرها وكانت خيرا من المعينة
نسبا وجمالا ودينا ودونها مهرا ونفقة فينبغي الصحة قطعا كما لو عين مهرا فنكح
بدونه وهذا الظاهر لا شبهة فيه **وينكحها** اي المعينة **بمهر المثل** لانه المراد الشرعي **او**
اقل منه لان فيه توفيرا عليه **فان زاد فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل**
اي بقدره **من المسمى** الذي نكح بعينه المأذون له في النكاح منه ويلغو ما زاد لانه
تبرع من سفيه وقال ابن الصباغ القياس بطلان المسمى جميعه لانها لم ترض الا بجميعه
وترجع لمهر المثل اي من نقد البلد في ذمته واعتمده البلقيني واراد بالمقيس عليه
نكاح الولي له بالازيد الاتي قريبا وفرق الغزي بما حاصله ان تصرف الولي وقع للغير
مع كونه مخالفا للشرع والمصلحة فبطل المسمى من اصله والسفيه هنا تصرف لنفسه

وهو يملك ان يعقد بمهر المثل فاذا زاد بطل في الزايد كشريك باع مشتركا بغير
اذن شريكه ومر في تفريق الصفقة مسايل يبطل فيها العقد من اصله بتوجيهها
بما يوافق ذلك ويوضحه ويأتي في الصداق انه لو نكح لطفله بفوق مهر المثل من مال
الطفل او انكح موليته القاصرة او المجنونة بدونه فسد المسمى وصح النكاح بمهر
المثل اي في الذمة من نقد البلد فيوافق ما هنا في ولي السفيه ولو قال له انكح بالف
ولم يعين امراة نكح بالاقل من الف ومهر مثلها لامتناع الزيادة على ما اذن فيه
الولي وعلى مهر المنكوحة فاذا نكح امراة بالف وهو مساو لمهر مثلها او ناقص عنه صح به
او زايد منه صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصباغ ولغا الزايد او نكحها باكثر من الف بطل
النكاح ان نقص الالف عن مهر مثلها لتعذر صحته بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما
ازيد من الماذون فيه والاصح بمهر المثل لانه اقل من الماذون فيه او مساو له او باقل من
الالف والالف مهر مثلها او اقل صح بالمسمى لانه اقل من مهر المثل او اكثر صح بمهر المثل
ان نكح بالاكثر منه والا فبالمسمى اما اذا عين له قدرا وامراة كانكح فلانة بالف فان كان
الالف مهر مثلها او اقل فنكحها به او باقل منه صح بالمسمى لانه لم يخالف الاذن بما يضر
او باكثر منه لغا الزايد في الاولى لزيادته على مهر المثل فلا ينعقد به لموافقته للاذن
فيه وبطل النكاح في الثانية لتعذره بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما ازيد من الماذون
فيه نظير ما مر او اكثر منه فالاذن باطل من اصله ولو اطلق الاذن بان قال له انكح
ولم يعين امراة ولا قدرا فالاصح صحته لان له مردا كما قال وينكح بمهر المثل
لانه الماذون فيه شرعا او باقل منه فان زاد لغا الزايد من تليق به فلو نكح من يستغرق
مهر مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالي لانتفا المصلحة فيه
والاوجه انه لو لم يستغرقه لكن الفاضل تافها بالنسبة اليه عرفا كان كالمستغرق
ولو زوج الولي المجنون بهذه لم يصح فيما يظهر لاعتبار الحاجة كالسفيه وهي تندفع
بدون هذه بخلاف تزويجه للصغير العاقل فانه منوط بالمصلحة في ظن الولي وقد
تظهر له في نكاحها ولهذا جاز له تزويجه للصغير العاقل فانه منوط بالمصلحة
في ظن الولي وقد تظهر له في نكاحها اربع كما مر والثاني لا يصح بل لا بد من تعيين
المراة او القبيلة والا لم يامن ان ينكح من يستغرق مهر مثلها ماله ولهذا لو قال
انكح من شئت بما شئت لم يصح لانه رفع للحجر بالكلية فيبطل الاذن من اصله
لم يثبت فيه تفريق الصفقة وليس لسفيه اذن له في نكاح توكيل فيه لان الحجر
لم يرفع الا عن مباشرته فان قبل له وليه اشترط اذنه في الاصح لما مر من صحة
هنا والثاني لا يشترط لان النكاح من مصلحته وعلى الولي رعايتها ويقبل له بمهر
المثل فاقل كالشرا له فان زاد عليه صح النكاح بمهر المثل ولغت الزيادة
لانتفا اهليته للتبرع وبطل المسمى من اصله كما مر انفا بما فيه وفي قول
لا يبطل النكاح كما لو اشترى له باكثر من ثمن المثل ويرد بانه يلزم من بطلان
الثمن بطلان البيع اذ لا اثر له بخلاف النكاح ولو نكح السفيه اي المحجور عليه
بلا اذن من وليه الشامل للحاكم عند فقد الاصل او امتناعه فباطل
نكاحه لالغا عبارته ويفرق بينهما لتعذر مراجعة الولي والحاكم

المجنون جاز له الاستقلال بالنكاح ح على ما بحثه ابن الرفعة كما مر اذ لا ولي
له اذ لا ولي لكن افتى الوالد رحمه الله تعالى بخلافه فان وطي منكوحته الرشيدة
المختارة لم يلزمه شي اي حد قطعا للشبهة ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ولو بعد
فك الحجر عنه كما نص عليه في الام سوا في ذلك الظاهر والباطن وما نقل عن النص
من لزومه في ذمته في الباطن ضعيف اما صغيرة او مكرهة او نايمة او مجنونة او
سفيهة فالاوجه وجوبه لها كما صرح به الماوردي في المكرهة وغيرها ممن ذكر
مثلها اذ لا يصح تسليطهن ومن ثم لو كملت بعد العقد وعلمت سفهه ومكنته
طوعا لم يجب لها شي كما هو ظاهر وانما اثر قول سفيه لاجنبي اقطع يدي مثلا
فقطعها حيث لم يلزمه شي ولم يوثر هنا لان البضع محل تصرف الولي فكان اذنها
في اتلافه غير معتبر بخلاف قطع اليد ونحوها ولان البضع مقوم بالمال شرعا
ابدا فلم يكن لاذنها مع سفهها دخل فيه بخلاف نحو اليد وقول الاسنوي ينبغي
ان تكون المزوجة بالاجبار كالسفيهة فانه لا تقصير من قبلها فالحالم تاذن
والتمكين واجب عليها مردود بانه لا يجب عليها التمكين ح وقيل يلزمه مهر
مثل لئلا يخلو الوطء من عقر او عقوبة وقيل اقل متمول لانه به يندفع الخلو
المذكور ومن حجر عليه بفلس يصح نكاحه كما قدمه في الفلس واعاده
هنا توطية لما بعده وذلك لصحة عبارته وذمته ومون النكاح في كسبه لا فيما
معه لتعلق حق غرمايه به مع احد الغرما باختياره بخلاف الولد المتجدد فان لم
يكن له كسب بقي في ذمته ولها الفسخ باعساره بشرطه وما بحثه بعضهم من تخيرها
حالة جهلها مردود اما النكاح السابق على الحجر فمونه فيما معه الى قسمة ماله
او استغنايه بكسب ونكاح عبد ولو مدبرا او مبعضا ومكاتبا ومعلقا عتقه
بصفة بلا اذن سيده ولو انثى او كافرا باطل للحجر عليه وللخبر الصحيح ايما مملوك
تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر وقول الاذرعي يستثنى من ذلك ما لو منعه سيده
فرفعه الى حاكم يرى اجباره فامره فامتنع فاذن له الحاكم او زوجه فانه يصح جزما
كما لو عضل الولي محل نظر لانه ان اراد صحته على مذهب ذلك الحاكم لم يصح الاستثنا
او على قولنا فلا وجه له واذا بطل لعدم الاذن فتعلق مهر المثل بذمته فقط
والاوجه ان محله في غير نحو صغيرة والا تعلق برقبته نظير ما مر في السفيه كما
بحثه الاذرعي وجزم به في الانوار كالامام في وطيه امة غير ماذونه ايضا بتعلقه
برقبته وان قال الزركشي وغيره انه بذمته ونكاحه باذنه اي السيد الرشيد
غير المحرم نطقا ولو انثى بكرا صحيح لمفهوم الخبر وله اطلاق الاذن فينكح حرة
او امة ببلده وغيرها نعم للسيد منعه من الخروج اليها وله تقييد بامراة
معينة او قبيلة او بلد ولا يعدل عما اذن فيه والا بطل ولو كان مهر المعدول
اليها اقل من مهر المعينة نعم لو قدر له مهرا فزاد عليه او زاد على مهر المثل
عند الاطلاق صحت الزيادة ولزمت ذمته فيتبع بها بعد عتقه لصحة ذمته
بخلاف ما مر في السفيه ويوخذ منه ان الكلام في العبد الرشيد ومحل ما ذكر في صورة
التقدير ان لم ينهه عن الزيادة والا بطل النكاح لانه غير ماذون فيه ح ولا يحتاج

الى اذن في الرجعة بخلاف اعادة البائن ولو نكح فاسدا الكح معيبا بلا اذن او
الفاسد لم يتناوله الاذن الاول ورجوعه عن الاذن كرجوع الموكل وكذا ولي السفيه كما
هو ظاهر **والاظهر انه ليس للسيد اجبار عبده** غير المكاتب والمبعض ولو صغيرا
ومخالفا في الدين **على النكاح** لانه يلزم به ذمته مالا كالكتابة ولانه لا يملك رفع
النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه وانما اجبر الاب الابن الصغير لانه قد
يرى تعين المصلحة له مع الواجب عليه رعايتها والثاني له اجباره كالامة **ولا عكس**
بالجر والرفع اي لا يجبر السيد على نكاح قنه باقسامه السابقة ايضا اذا طلبه منه
في الاظهر لانه يشوش عليه مقاصد الملك وفوائده كتزويج الامة والثاني يجبر
عليه او على البيع لان المنع من ذلك يوقعه في الفجور **وله اجبار امته** التي يملك جميعها
ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافيها في جميع ما مر والا لم يصح بدون
رضاها نعم له اجبارها على رقيق ودني النسب اذ لا نسب لها وانما صح بيعها من
غير الكفؤ ولو معيبا ولزمها تمكينه على الاصح عند المتولي اي عند امن ضرر يلحق
في بدنها لان الغرض الاصلي من الشرا المال ومن النكاح التمتع **باي صفة كانت**
من بكارة او ثيوبة او صغرا وكبر لان النكاح يرد على منافع البضع وهي ملكه ولانه يملك
مهرها ونفقتها بخلاف العبد اما المبعضة والمكاتبة فلا يجبرهما كما لا يجبرانه ومر
انه ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها الا من مرتهن او باذنه ومثلها جانية
تعلق برقبتها مال وهو معسر والاصح وكان اختيارا للفدا وانما لم يصح البيع حينئذ
لانه مفوت للرقبة وصح العتق لتشوف الشارع اليه وكذا لا يجوز لمفلس تزويج
امته بغير اذن الغرما ولا للسيد تزويج امة تجارة عامل قراضه بغير اذنه لانه
ينقص قيمتها فيتضرر به العامل وان لم يظهر ربح او تجارة قنه الماذون له المدين
بغير اذنه واذن الغرما **فان طلبت** منه ان يزوجها **لم يلزمه تزويجها** مطلقا
لنقص قيمتها ولفوات استمتاعه ممن تحل له **وقيل ان حرمت عليه** مؤبدا
والحق به ما اذا كان امراة **لزمه** اجابتها تحصينا لها **واذا زوجها** اي الامة سيدها
فالاصح انه بالملك لا بالولاية لان التصرف فيما يملك استيفاه ونقله الى الغير
انما يكون بحكم الملك كاستيفا المنافع ونقلها بالاجارة والثاني بالولاية لان عليه
مراعاة الحظ ولهذا لا يزوجها من معيب كما مر وقضية كلامه عدم مجي الخلاف
في تزويج العبد وهو كذلك قاله الرافعي الا اذا قلنا للسيد اجباره قال السبكي
صحيح **فيزوج** على الاول مبعض امته خلافا للبغوي كما مر **ومسلم امته الكافرة**
بخلاف الكافر فليس له ان يزوج امته المسلمة اذ لا يملك التمتع بها اصلا بل ولا سائر
التصرفات فيما سوى ازالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة ولان حق
المسلم في الولاية اكد ولهذا ثبتت له الولايات على الكافرات بالجهة العامة وعبر في
المحرر بالكتابية فعدل المص الى الكافرة فتشمل المرتدة اذ لا تزوج بحال والوثنية
والمجوسية وفيهما وجهان احدهما لا يجوز وجزم به البغوي لانه لا يملك التمتع
بها والثاني يجوز وهو المعتمد كما نص عليه الشافعي وصححه الشيخ ابو علي وجزم
به شراح الحاوي الصغير لان له بيعها واجارتها وعدم جواز التمتع بها النهي عنه

به

من تزوجه كما تسقط بحبسها ظلما والتخلف هنا بمنزلة النشوز وهو مسقط للنفقة
ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق اسلامه منهما صدق لانه يدعي مسقطا
للنفقة التي كانت واجبة والاصل عدمه **ولو اسلمت هي اولا فاسلم هو في العدة**
او اصر الى انقضائها **فلها نفقة العدة على الصحيح** فيهما
لاحسانها واسائته بالتخلف والثاني لا تستحق فيهما اما في الاولى فلاستمرارها على
دينه وهي التي احدثت مانع الاستمتاع وان كانت طاعة كالحج ورد بانه موسع والاسلام
مضيق واما في الثانية فلانها باينة حايل ولهذا لو طلقها لم يقع وفرق المتولي بين هذه
وبين ما اذا سبقت الى الاسلام قبل الدخول حيث يسقط مهرها مع احسانها بان
المهر عوض العقد فسقط بتفويت العاقد معوضه ولو معذورا كاكل البايع المبيع
اضطرارا والنفقة للتمكين وانما تسقط للتعدي ولا تعدي هنا وبحث الزركشي
هنا انه لو تخلف لجنون او نحوه ياتي فيه نظير ما مر وفيه نظر لان عذر الزوج لا
يسقط النفقة كما يعلم مما ياتي في بابها **وان ارتدت** او ارتدا معا **فلا نفقة** لها
في مدة الردة **وان اسلمت في العدة** كالناشزة بل اولى وتستحق من وقت الاسلام
في العدة **وان ارتد** الزوج وحده **فلها عليه نفقة العدة** لان المانع من جهته
ولو ارتدت فغاب ثم اسلمت وهو غايب استحقتها من حين اسلامها وفارقت
النشوز بان سقوط النفقة بالردة زال بالاسلام وسقوطها بالنشوز للمنع من
الاستمتاع والخروج من قبضته وذلك لا يزول مع الغيبة كما ذكره البغوي
في تهذيبه ولو اقام الزوج شاهدين انهما اسلما حين طلوع الشمس او غروبها
يوم كذا قبلت شهادتهما واستمر النكاح او انهما اسلما مع طلوعها او غروبها
يوم كذا لم تقبل لان وقت الطلوع والغروب يتناول حال تمامه وهي حالة
واحدة والمعية للطلوع او الغروب يتناول اوله واخره فيجوز ان يكون اسلام
احدهما مقارنا للطلوع اول القرص او غروبه واسلام الاخر مقارنا للطلوع
اخره او غروبه **باب الخيار** في النكاح **والاعفاف ونكاح العبد** وغير
ذلك مما ذكر تبعا اذا **وجد احد الزوجين بالاخر جنونا** ولو منقطعا او قابل
العلاج والجنون زوال الشعور من القلب مع بقا الحركة والقوة في الاعضا
ومثله الخبل كما الحقه به الشافعي رضي الله تعالى عنه وهو بالتحريك كذا قيل
والذي في القاموس انه الجنون فلعل الاولى ان الجنون فيه كمال الاستغراق
بخلاف الخبل ويستثنى من المتقطع كما قاله المتولي الخفيف الذي يطرا في بعض
الازمان واما الاغما بالمرض فلا خيار به كسائر الامراض ومحله كما قاله الزركشي
فيما تحصل منه الافاقة كما هو الغالب اما الميوس من زواله فكالجنون كما ذكره المتولي
ويثبت ايضا بالاغما بغير المرض كالجنون والاضراع نوع من الجنون كما قاله بعض
العلما **او جذاما** وان قل وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر
ويتصور في كل عضو غير انه يكون في الوجه اغلب **او برصا** وهو بياض شديد
يبقع الجلد ويذهب دمويته ومحل ذلك بعد استحكامهما اما اوايلهما فلا خيار
بهما كما صرح به الجويني قال والاستحكام في الجذام يكون بالتقطع وتردد الامام فيه

وجوز الاكتفا باسوداده وحكم اهل المعرفة باستحكام العلة ولم يشترط ابو
الجنون الاستحكام والفرق كما قاله الزركشي افضا الجنون الى الجناية على الزوج
غالبا واستشكال تصور فسخ المراة بالعيب لانها ان علمت به فلا خيار ولا
فالتشوق منه شرط للكفاءة والصحة مع انتفايها والخيار فرع الصحة غفلة عن فهم
احد وهو انها اوادنت له في التزويج من معين او غير كفو ورضيا منه ...
على سلامته فتبين كونه معيبا صح النكاح في هذه الحالة كما صرح به الامام في النهاية
والمراجعة ويثبت الخيار بذلك او وجدها رتقا اي منسد محل الجماع منها بلحم
او قرنا وهو انسداده بعظم ولا تجبر على شق الموضع فان فعلته وامكن الوطي
فلا خيار وليس للامة فعل ذلك قطعا الا باذن سيدها او وجدته عنينا اي
به ما يمنع انتشار ذكره عن قبلها وان قدر على غيرها سمي بذلك للين ذكره
وانعطافه ماخوذ من عنان الدابة او مجبوبا اي مقطوعا ذكره او الا دون قدر
الحشفة اي حشفة ذكره اخذا مما مر في التحليل وغيره فان بقي قدرها وعجز
عن الوطي بعد ضربت له المدة الاتية كالعنين ثبت لمن كره منهما ذلك الخيار في
فسخ النكاح بعد ثبوت العيب عند الحاكم كما ياتي فقد جاءت الاثار بذلك وصح
عن ابن عمر رضي الله عنه ذلك في الثلاثة الاول وهي مشتركة بين الزوجين
كما رواه الشافعي رضي الله عنه وعول عليه ومثله لا يكون الا توقيفا واجمع
الصحابة رضي الله عنهم عليه في الخاصين به وقياسا ولو ياتي الكل على ثبوت
الخيار في البيع بدون هذه مع ان الفايت ثم مالية يسيرة وهنا المقصود
الاعظم الجماع والتمتع لا سيما والجذام والبرص يعديان المعاشر والولد او
نسله كثيرا كما جزم به في الام في موضع وحكاه عن الاطبا والمجربين في موضع
اخر قال البيهقي وغيره ولا ينافيه خبر لا عدوى لانه نفي لاعتقاد الجاهلية
نسبة الفعل لغير الله تعالى فوقوعه بفعله جل وعلا ومن ثم صح خبر فر من
المجذوم فرارك من الاسد واكل معه صلى الله عليه وسلم تارة وتارة لم
يصافحه بيانا لسعة الامر على الامة من الفرار والتوكل وخرج بهذه الخمسة
غيرها كالعيوط بكسر اوله المهمل وسكون ثانيه المعجم وفتح التحتية وهو
ويقال عنه وط كعتور وهو من يحدث عند الجماع وقيل من ينزل قبل
الايلاج فلا خيار به مطلقا على المعتمد وسكوتهما في موضع على ان المرض
المايوس من زواله ولا يمكن معه الجماع في معنى العنة انما هو لكون ذلك من
طرق العنة فليس قسما خارجا عنها ونقلها عن الماوردي ان المستحاضة
العين كذلك ضعيف لكن لا ينافيها وسياتي الفسخ بالرق والاعسار ولو وجدها
ضيقة المنفذ بحيث يفضيها كل احد واطي فهي كما لو وجدها رتقا كما اشار اليه
الرافعي في الديات ولعل المراد من ذلك ان يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدن
نحافة وضدها فرجها وكذا ينقال بنظير ذلك في قولهم كما تتخاير هي بكونه
بحيث يفضي كل موطوة ولا خيار ولا خيار ببخر وصنان وقروح سيالة
وعمى وزمانة وبله وخصا واستحاضة وان لم تحفظ لها عادة وحكم اهل الخبرة

باستحكامها

باستحكامها خلافا للزركشي وسواء في ثبوت الخيار بما ذكر كان باحدهما مثل ذلك
العيب ام لا وقيل ان وجد به مثل عيبه من الجذام او البرص قدرا وفحشا فلا خيار
خيار لتساويهما حينئذ والاصح انه يتخير وان كان ما به افحش لانه يعاف من غيره
ما لا يعاف من نفسه ومحل ذلك في غير المجنونين المطبق جنونهما لتعذر الفسخ
منهما او من احدهما ولو كان مجبوبا بالباء وهي رتقا فطريقان لم يرجحا شيئا منهما
والاقرب ثبوته ولو وجده اي احد الزوجين الاخر خنثى واضحا بان زال الاشكال
قبل عقد النكاح بذكورة او انوثة فلا خيار له في الاظهر سواء اتضح بعلامة قطعية
او ظنية او باخباره لان ما به من ثقبة او سلعة زايدة لا يفوت مقصود النكاح
والثاني له الخيار بذلك لنفرة الطباع عنه اما الخنثى المشكل فنكاحه باطل ولو
حدث به اي الزوج بعد العقد عيب ولو بفعلها كان جبت ذكره تخيرت قبل
الدخول وبعده لتضررها به كالمقارن وانما لم يتخير المشتري بتعييبه المبيع لانه
يصير به قابضا لحقه ولا كذلك هي كمستاجر خرب الدار المؤجرة الا عنة حدثت
بعد دخول فانها لا تتخير لانها عرفت قدرته على الوطي ووصلت لحقها منه كتقرر
المهر ووجود الاحصان مع رجاء زوالها وبه فارقت الجب ولا ينافي ما تقرر قولهم
الوطي حق الزوج وله تركه ابدا ولا اثم عليه ولا خيار لها لانه محمول على بقا توقعها
للوطي اكتفا بداعية الزوج فمتى ايست منه ثبت لها الخيار لتضررها او حدث بها قبل الدخول
او بعده تخير في الجديد كما لو حدث به والقديم لا لتمكنه من الخلاص بالطلاق
بخلافها ورد بتضرره بنصف الصداق او كله ولا يبعد على الاول ان يكون حدوث
الرتق والقرن بعد الوطي كحدوث الجب في الخلاف وقد صرح به القاضي الحسين في
النفقات ولو حدث به جب فرضيت ثم حدث به رتق او قرن فالاوجه ثبوت الخيار
له ويحتمل عدمه لقيام المانع به ولا خيار لولي بحادث بالزوج بعد عقد النكاح لان حقه
في الكفاءة في الابتدا دون الدوام لانتفا العار فيه ولهذا لو عتقت تحت قن ورضيت
به لم يتخير وان كان له المنع ابتدا من نكاح الرقيق وكذا لا خيار له بمقارن جب
وعنة للنكاح اذ لا عار والضرر عليها فقط وتتصور معرفة العنة المقارنة مع
كونها لا تثبت الا بعد العقد بان يخبر بها معصوم مطلقا او عن هذه بخصوصها او بما
اذا تزوجها وعرف الولي عنته ثم طلقها واراد تجديد نكاحها ولا ينافيه قولهم قد
يعن في نكاح دون اخر وان اخذت المراة لان الاصل استمراره ويتخير الولي بمقارن
جنون وان رضيت به لانه يعير به وكذا جذام وبرص فيتخير باحدهما اذا قارن
في الاصح لذلك وان كانت مثل الزوج في ذلك العيب او اردتا كما علم مما مر والثاني
المنع لاختصاص الضرر بالمراة وكلامهم قد يقتضي البطلان وغيره وما في البسيط في
الكلام على تزويج الامة انها لو تزوجت من معيب ثم عتقت بعد فلها الخيار دون السيد
وجه مرجوح والراجح ثبوته له وقضيته كلامهم انه لو تعدد ملاك الامة كان
لكل منهم الخيار وهو كذلك وان لم يتوصل اليه الا بابطال حق غيره والخيار
المقتضي للفسخ بعيب مما مر بعد تحققه وهو في العنة بمضي السنة الاتية وفي غيرها
بثبوته عند الحاكم على الفور كما في البيع بجامع انه خيار عيب فيبادر بالرفع للحاكم

على الوجه السابق ثم وفي الشفعة كالفسخ عند ثبوت سببه ظننه والاسقط خياره
ويقبل دعواه الجهل بأصل ثبوت الخيار أو بفوريته ان امكن بان لا يكون مخالطا للعلما
اي مخالطة تستدعي عرفا معرفة ذلك فيما يظهر والاوجه ان المراد بالعلما من يعرف هذا
الحكم وان جهل غيره كما يقال في نظايره والفسخ بعيبه او عيبها المقارن او الحادث قبل
دخول يسقط المهر والمتعة لانها ان كانت الفاسخة فظاهر او هو فبسببها فكانها
الفاسخة ولانه بذل العوض السليم في مقابلة منافعها وقد تعذرت بالعيب وبه فارق
جعل العيب فيه بمنزلة فسخه بغير عيبها لان قضية الفسخ ترادّ العوضين فكان رجوع بعضها
كاملا رددت مهره كذلك والفسخ بعده اي الدخول او معه الاصح انه يجب به مهر مثل
ان فسخ بالبنا للمفعول لا للفاعل لايهامه بعد الوطي او معه او بعيب به او بها مقارن
للعقد لانه انما بذل المسمي في مقابلة استمتاعه بسليمة ولم يوجد فكان لا تسمية
او ان فسخ معه او بعده بحادث بين العقد والوطي او فسخ معها وبعده بحادث معه
جهله الواطي لما ذكر اما اذا علمه ثم وطي فلا خيار لرضاه به فيتنبه لما لو عذر بالتاخير
فيبطل خياره فيما يظهر والاصح انه يجب المسمي ان فسخ بعده وطي وقد حدث العيب
بعد وطي لانه لما استمتع بسليمة استقر ولم يغيروا ما مضي الوطي هنا بالمسمي او مهر
المثل بخلافه في امة اشتراها ثم وطيها ثم علم عيبها لانه هنا مقابل بالمهر وثم غير مقابل
بالثمن لانه في مقابلة الرقبة فقط والثاني وهو قول مخرج يجب المسمي مطلقا لتقرره
بالدخول والثالث مهر المثل مطلقا وقيل في المقارن ان فسخ بعيبها فمهر المثل او في
بعيبه فالمسمي والحاصل ان الوطي مضمون بلا خلاف لانه لا يخلو عن مقابل وانما الخلاف
هل يجب المسمي او مهر المثل وما استشكل به التفصيل بان الفسخ ان رفع العقد من اصله
فليجب مهر المثل مطلقا او من حينه فالمسمي مطلقا اجاب عنه السبكي بانه هنا وفي الاجارة
انما يرفعه من حين وجود سبب الفسخ لا من اصل العقد ولا من حين الفسخ لان المعقود
عليه فيهما المنافع وهي لا تقبض الا بالاستيفا فتعين ذلك التفصيل بخلافه في البيع
بنحو ردة او رضاع او اعسار فانه من حين الفسخ قطعا انتهي وهو مشكل في الاعسار
فانه ليس فاسخا بذاته بخلاف اللذين قبله فكان القياس الحاقه بالعيب لا بهما ورد
غيره بمنع التردد هنا لان سبب مهر المثل انه لما تمتع بمعيبة على خلاف ما ظنه من السلامة
صار العقد كانه جري بلا تسمية وايضا فقضية الفسخ رجوع كل الي عين حقه ان
وجد والا فبدله فتعين الرجوع الي حقه وهو المسمي ورجوعها لبدل حقها وهو مهر
المثل لفوات حقها بالدخول ولو انفسخ النكاح بردة منه او منها بعد وطي بان لم يجمعهما
الاسلام في العدة فالمسمي لان الوطي قبلها قرره وهي لا تستند لسبب سابق او قبله
فان كانت هي فلا شي لها او هو فشطر المسمي فان وطيها جاهلة في ردته او ردتها ثم
عادت الي الاسلام فلها مهر مثل مع شطر المسمي في الثانية ولا يرجع الزوج الفاسخ
بعد الفسخ بالمهر الذي غرمه سوا المسمي ومهر المثل على من غره في الجديد من
ولي او زوجة بان سكت عن عيبها لا اظهار ما له معرفة الخاطب به قاله المتولي وقال
الرازي بان تعقد بنفسها ويحكم لها حاكم يراه لاستيفائه منفعة البضع وكل محيح
وبه فارق الرجوع بقيمة الولد الاتي والقديم يرجع به للتدليس عليه باخفا العيب

المقارن للعقد ورد بانه يلزم منه ان يجمع بين العوض والمعوض وهو ممتنع اما العيب
الحادث بعد العقد اذا فسخ به فلا يرجع بالمهر جزما لانتفا التدليس ويشترط في الفسخ
بعيب العنة رفع الي حاكم جزما لتوقف ثبوتها على مزيد نظر واجتهاد وينبغي عنه
المحكم بشرطه حيث نفذ حكمه كما يشمله كلامهم وكذا سائر العيوب اي باقيها يشترط
بالفسخ بكل منها ذلك في الاصح لانه مجتهد فيه فاشبه الفسخ بالاعسار والثاني لا بل
لكل منهما الانفراد بالفسخ كالرد بالعيب واقتضي كلامه انهما لو تراضيا بالفسخ بما يجوز به
الفسخ لم يصح وبه صرح في البحر نعم ياتي في الفسخ بالاعسار انها لو لم تجد حاكما ولا محكما نفذ
فسخها للضرورة والقياس مجيبه هنا وتثبت العنة ان سمعت دعواها بان تكون
مكلفة وهي غير امة لما قاله الجرجاني والا لزم بطلان نكاحها حيث ادعت عنة مقارنة
للعقد لان شرطه خوف العنت وهو لا يتصور من عنين ان قلنا بجواز نكاح الامة من
غير شرط والاصح خلافه باقراره بها بين يدي حاكم كسائر الحقوق او بينة على اقراره
لا عليها اذ لا اطلاع للشهود على ذلك ومن ثم لم تسمع دعوي امراة غير مكلف عليه لعدم
صحة اقراره بها وكذا تثبت بيمينها بعد نكوله عن اليمين المسبوق بانكاره في الاصح
لانها تعرفها منه بقراين حاله فلا نظر لاحتمال كراهتها لها او استحيايه منها والثاني لا ترد
عليها ويقضي بنكوله وما قيل من ان التعبير بالعنين اولي لان العنة في اللغة حظيرة معدة
للماشية مردود بترادفهما اصطلاحا فلا اولوية على ان ابن مالك جعل العنة مرادفة للتعنين
لغة فتكون مشتركة واذا ثبتت العنة بوجه مما مر ضرب القاضي له سنة ولو قنا او كافرا
اذ ما يتعلق بالطبع يستوي فيه القن وغيره بطلبها لقضا عمر بها وحكي فيه الاجماع وحكمته
مضي الفصول الاربعة اذ تعذر الجماع ان كان لعارض حرارة زال شتا او برودة زال
صيفا او يبوسة زال ربيعا او رطوبة زال خريفا فاذا مضت السنة علم ان عجزه خلقي
وابتداوها من وقت الضرب لا الثبوت بخلاف مدة الايلا فانها من وقت الحلف
للنص وتعتبر بالاهلة فان وقع في اثنا شهر كملت من الثالث عشر ثلاثين يوما ويكفي
قولها انا طالبة حقي بموجب الشرع وان جهلت تفصيل الحكم فان سكتت لم تضرب نعم
ان علم القاضي سكوتها لنحو جهل او دهشة فلا باس بتنبيهها وافهم كلامه عدم قيام
الولي عنها في ذلك ولو مجنونة فاذا تمت السنة ولم يطاها ولم تعتزله فيها رفعته اليه
لامتناع استقلالها بالفسخ وقضية كلامهم بل صريحه ان الرفع ثانيا بعد السنة يكون
على الفور وهو كما افاده الشيخ رحمه الله تعالى المعتمد خلافا للماوردي والروياني
فان قال وطيت فيها او بعدها حلف ان طلبت يمينه على وطيها لتعذر اثبات
الوطي مع ان الاصل السلامة اما بكر غير غورا شهد ببكارتها اربع نسوة فتصدق
هي لان الظاهر معها وتحلف وجوبا كما رجحه في الشرح الصغير نعم يظهر توقفه على
طلبه وكيفية حلفها انه لم يصبها وان بكارتها اصلية اذ لو لم تزل البكارة في غير الغورا
لرقة الذكر فهو وطي كامل وهو صريح في اجزايه في التحليل وما تقرر من تصديقه في الوطي
مستثني من قاعدة تصديق نافي الوطي كما استثني منها ايضا تصديقه فيه في الايلا
وفيما لو اعسر بالمهر حتي يمتنع فسخها وتصديقها فيه فيما لو اختلفا في كون الطلاق
قبله او بعده واتت بولد يلحقه ولو شرطت بكارتها فوجدت ثيبا فتصدق بيمينها لدفع الفسخ

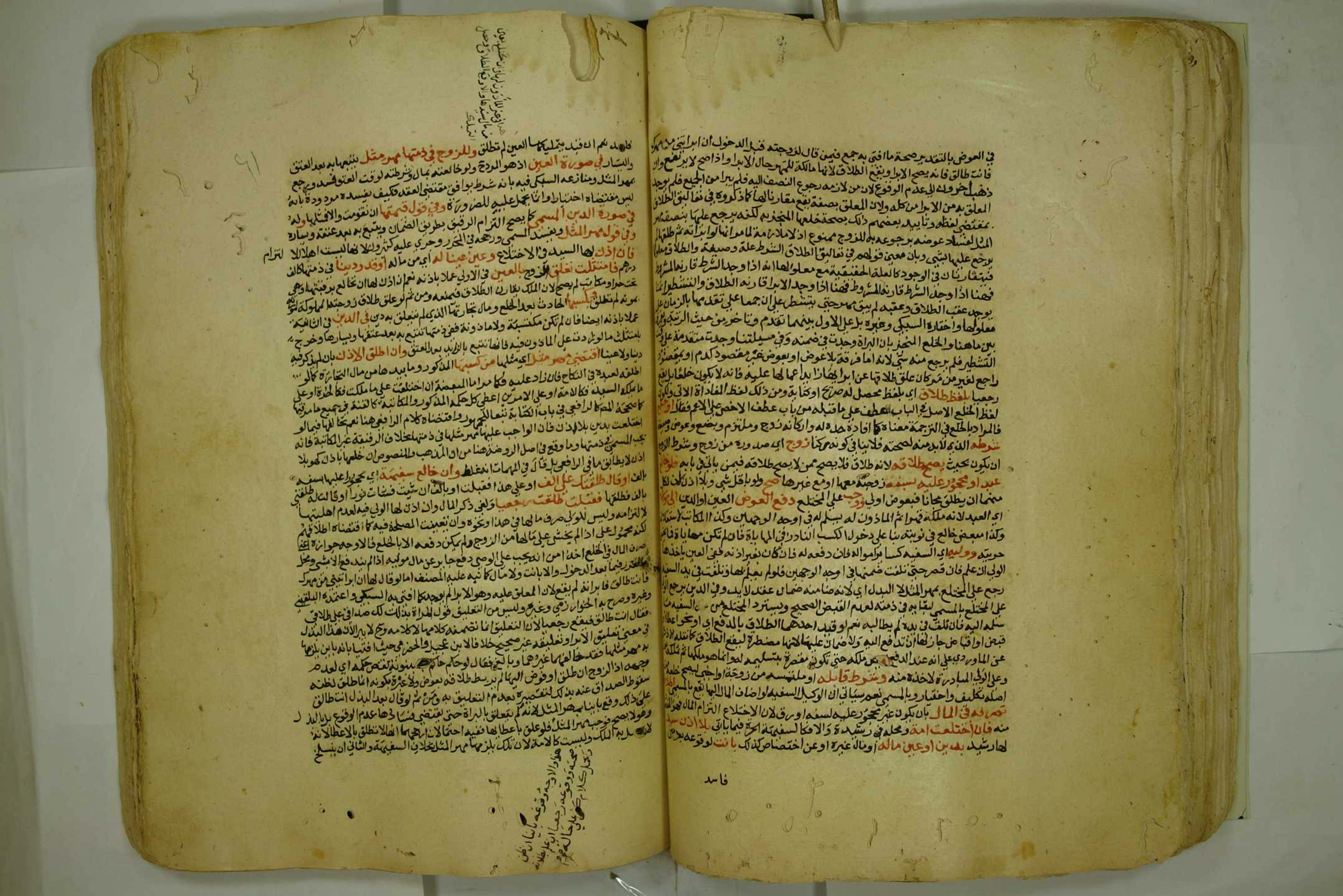
او ادعت المطلقة ثلاثا ان المحلل وطيها وفارقها وانقضت عدتها وانكر المحلل الوطي اي
وصدق على الفراق فتصدق بيمينها لمطلقها الاول لا للتقرير مهرها لانها موتمنة في انقضا
عدتها وبينة الوطي متعذرة ولو قال لها وهي طاهر انت طالق للسنة ثم ادعى وطيها في
هذا الطهر ليرفع وقوع الطلاق في الحال وانكرته صدق بيمينه لان الاصل بقا النكاح ونظيره
افتا القاضي فيما اذا لم انفق عليك اليوم فانت طالق وادعى الانفاق فيصدق لدفع الطلاق
وهو لبقا النفقة عليه عملا باصل بقا العصمة وبقا النفقة وان قال ابن الصلاح في فتاويه
الظاهر الوقوع فان نكل عن اليمين حلفت هي على انه لم يطاها اذ النكول كالاقرار فان حلفت
انه لم يطاها او اقر هو بذلك استقلت هي بالفسخ لكن بعد قول القاضي ثبتت العنة او حق
الفسخ وان لم يقل فاختاري كما ذهب الى عدم اشتراطه جمع ولذا احذفه من الشرح
الصغير ومن اثبته فليس للتقييد وما بحثه الزركشي من اشتراط قوله حكمت لان الثبوت
ليس بحكم ممنوع لان المدار على تحقق السبب وقد وجد وقيل يحتاج الى اذن القاضي
لها في الفسخ او فسخه بنفسه لاحتياجه الى نظر واجتهاد ورد بالاكتفا بما سبق وانما
كان هذا هو الاصح في الفسخ بالعنة دون الاعسار لان العنة هنا خصلة واحدة فاذا تحققت
بضرب المدة وعدم الوطي لم يبق حاجة للاجتهاد بخلاف الاعسار فانه بصدد الزوال كل
وقت فاحتاج للنظر والاجتهاد فلم تمكن من الفسخ به ولو اعتزلته او مرضت او
حبست في المدة جميعها لم تحسب المدة اذ لا تاثير لها حينئذ فتستانف سنة اخرى بخلاف
ما لو وقع ذلك له فانها تحسب عليه واعتمد الاذرعي في حبسه ومرضه وسفره كرها
عدم حسبانها لعدم تقصيره وخرج بجميعها بعضها فلا يجب الاستيناف بل ينتظر
الفصل الذي وقع لها ذلك فيه فتكون معه فيه ولا يضر انعزالها عنه فيما سواه ولو كان
الانعزال عنه يوما مثلا فالقياس قضا مثل ذلك اليوم لا جميع الفصل ولا اي يوم منه
ولو رضيت بعدها اي السنة به اي المقام مع الزوج بطل حقها من الفسخ لرضاها
به قبل مضيها بالعيب مع كونه خصلة واحدة والضرر لا يتجدد وبه فارق الايلا
والاعسار ولانعدام الدار في الاجارة وخرج ببعدها رضاها به قبل مضيها لانه اسقاط
للحق قبل ثبوته ولو طلقها رجعيا بعد رضاها به بائنا استدخلت ماءه او وطيها في دبر
ثم راجعها لم يعد حق الفسخ لاتحاد النكاح بخلاف ما لو جدد نكاحها بعد بينونتها فانه
لا يسقط طلبها لكونه نكاحا غير الاول وكذا لو اجلته زمنا اخر بعد المدة على الصحيح
لانه على الفور والتاجيل مفوت له وبه فارق امهال الدائن بعد الحلول لان حق طلب
الدين على التراخي والثاني لا يبطل لاحسانها بالتاجيل ولا يلزمها فلها الفسخ متى
شاءت ولو نكح وشرط في العقد فيها اسلام او فيه اذا اراد تزوج كتابية او في
احدهما نسب او حرية او غيرهما من الصفات الكاملة ككفاءة او الناقصة
كثيوبة او التي لا ولا ككون [illegible]هما ابيض مثلا فاخلف المشروط وقد اذن السيد فيما
اذا بان قنا والزوجة حرة والزوج ممن تحل له الامة اذا بانت قنة والكافرة كتابية
تحل نكاحها فالاظهر صحة النكاح لان الخلف في الشرط لا يوجب فساد البيع مع
تاثره بالشروط الفاسدة فالنكاح اولى والثاني يبطل لان النكاح يعتمد الصفات
فتبدلها كتبدل العين اما خلف العين كزوجني من زيد فزوجها من عمرو فيبطل.

سودة نوبتها لعائشة وليست هذه الهبة على قواعد الهبات ولذا لم يشترط رضى
الموهوب لها بل يكفي رضى الزوج لان الحق مشترك بين الواهبة وبينه اذ ليس للواهبة
نقل فيها غير الموهوب له مع تاهله للقبول الا هذه ولا يواليهما ان كانتا متفرقتين لما
فيه من تاخير حق من بينهما ومن ثم لو تقدمت ليلة الواهبة واراد تاخيرها جاز كما قاله ابن
الرفعة وكذا لو تاخرت فاخرت نوبة الموهوب لها برضاها كما افهمه التعليل ايضا كما قاله ابن
النقيب وقيل في المنفصلتين يواليهما ان شاء او وهبت لهن او اسقطت حقها سوى
بين الباقيات وجوبا لانها صارت كالمعدومة او وهبت له فله التخصيص لواحدة واكثر
لان الحق له فله وضعه حيث شاء مراعيا ما مر في الموالاة او وهبت له ولبعض الزوجات او
له وللجميع قسم على الروس كما لو وهب شخص عينا لجماعة افاده الوالد رحمه الله تعالى وقيل
يسوي فتجعل الواهبة كالمعدومة هنا ايضا لان التخصيص يورث الايحاش ولو اخذت
على حقها عوضا لزمها رده لانه ليس عينا ولا منفعة فلا يقابل بمال لكن يقضي لها لانها لم
تسقطه مجانا ومر ان ما فات قبل علم الزوج برجوعها لا يقضى ومعلوم انها لا تصح هبة
رجعية قبل رجعتها واستنبط السبكي مما هنا ومن خلع الاجنبي جواز النزول عن الوظايف
بعوض ودونه والذي استقر رايه عليه حل بذل العوض مطلقا واخذه ان كان النازل اهلا
لها وهو حج لاسقاط حق النازل فهو مجرد افتدا وبه فارق منع بيع حق التحجر وهبته كما هنا
لا لتعلق حق المنزول له بها او يشترط حصولها بل يلزم ناظر الوظيفة تولية من تقتضيه المصلحة
الشرعية ولو غير المنزول له ولها الرجوع عن الهبة متى شاءت ويخرج بعده فورا ولو بات في نوبة
واحدة عند غيرها ثم ادعى هبتها وانكرت لم يقبل الا بشهادة رجلين فصل في بعض
احكام النشوز وسوابقه ولواحقه اذا ظهر امارات نشوزها كخشونة جواب وتعبيس
بعد طلاقة واعراض بعد اقبال وعظها ندبا باي حذرها عقاب الدنيا بالضرب وسقوط
المؤن والقسم والاخرة بالعذاب قال تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن وينبغي
ان يذكر لها خبر الصحيحين اذا باتت المراة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملايكة حتى تصبح
بلا هجر ولا ضرب لاحتمال ان لا يكون نشوزا فلعلها تعتذر او تتوب وحسن ان يستميلها
بشي والمراد نفي هجر يفوت حقها من نحو قسم لحرمته حينئذ بخلاف هجرها في المضجع فلا يحرم لانه
حقه كما مر فان تحقق نشوز بمنع تمتع وخروج بغير عذر ولم يتكرر وعظ وهجر في
المضجع بكسر الجيم اي الوطي او الفراش لظاهر الاية لا في الكلام لحرمته لكل احد فيما زاد
على ثلاثة ايام الا ان قصد به ردها عن المعصية واصلاح دينها لا حظ نفسه ولا الامرين
فيما يظهر لجواز الهجر لعذر شرعي ككون المهجور نحو فاسق او مبتدع وكصلاح دينه او
دين الهاجر ومن ثم هجر رسول الله صلى الله عليه وسلم الثلاثة الذين خلفوا ونهى الصحابة
عن كلامهم ويحمل على ذلك ما جا من هجر السلف ولا يضرب في الاظهر لعدم تاكد الجناية
بالتكرر قلت الاظهر يضرب اي يجوز له ذلك بشرط علمه بجدواه والله اعلم كما هو ظاهر
القران ولم يوخذ به في المرتبة الاولى لوضوح الفرق بين المسلكين فان تكرر ضرب
ان علم ذلك ايضا مع وعظه وهجره والاولى العفو ولا يجوز ضرب مدم او مبرح وهو كما
هو واضح ما يعظم المه عرفا وان لم تنزجر الا به حرم المبرح وغيره كما ياتي ولا ينافي
قول الروياني عن الاصحاب يضربها بمنديل ملفوف او بيده لا بسوط ولا بعصي ما ياتي

في سقوط الحدود والتعازير لانه لما كان الحق هنا لنفسه والعفو في حقه اولى خفف فيه
ما لم يخفف في غيره على ان الاوجه جوازه بسوط وعصى هنا ايضا ولا على وجه او مهلك
ولا لنحو نحيفة لا تطيقه وقد يستغنى عنه وكلا ان يبلغ ضربة حرة اربعين وغيرها عشرين
اما اذا علم انه لا يفيد فيحرم لانه عقوبة مستغنى عنها وانما ضرب ولم يجب الرفع هنا للحاكم
لمشقته ولان القصد ردها للطاعة كما افاده قوله تعالى فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن
سبيلا نعم خص الزركشي ذلك بما اذا لم يكن بينهما عداوة والا فيتعين الرفع الى الحاكم
ولو ادعى ان سبب الضرب النشوز وانكرت صدق بيمينه كما بحثه في المطلب لان الشرع جعله
وليا عليها اما بالنسبة لسقوط شيء من حقها فلا وقول المصنف فان تكرر ضرب تصريح بمفهوم
قوله اولا ولم يتكرر فان تكرر بعد ذكره ما فيه من الراجح ومقابله ايضا ففيه فائدة الاعلام
بانه عند تكرره محل اتفاق بين الرافعي والمصنف وان محل الخلاف بينهما عند انتفائه
فلو قدمه لتوهم جريان الخلاف بينهما في تلك الحالة ايضا فقول الشارح لو قدمه على الزيادة
وقيد الضرب فيها بعدم التكرر كان اخصر ممنوع بل الاخصر ما فعله لان التصريح بالمفهوم
انما يكون بعد استيفاء ما في المنطوق فلو منعها حقا كقسم ونفقة الزمه القاضي
توفيته اذا طلبته فان لم يتأهل لكونه محجورا الزم وليه بذلك وله بالشروط السابقة في
منعها للنشوز كما هو ظاهر تاديبها لحقه كشتمه لمشقة الرفع للحاكم فان اساء خلقه واذاها
بنحو ضرب بلا سبب نهاه عن ذلك من غير تعزير وهو وان كان القياس جوازه عند طلبها ممتنع
لان اساءة الخلق بين الزوجين تكثر والتعزير عليها يورث وحشة فاقتصر على نهيه رجاء
ان يلتئم الحال بينهما كما افاده السبكي وقول الغزالي يحال بينهما حتى يعود للعدل
محمول على تحقق تعديه عليها ومن نفاها ارادا الحالة التي بخلاف الاولى فقال الشيخ والظاهر
ان الحيلولة بعد التعزير والاسكان ولو كان لا يتعدى عليها وانما يكره صحبتها لكبر او مرض
او نحوه ويعرض عنها فلا شيء عليه ويسن لها استعطافه بما يحب كأن تسترضيه بترك
بعض حقها كما تركت سودة نوبتها لعائشة فكان صلى الله عليه وسلم يقسم لها يومها
ويوم سودة كما انه يسن له اذا كرهت صحبته لما ذكر ان يستعطفها بما تحب من زيادة
النفقة ونحوها كما مر فان عاد اليه عزره بطلبها بما يراه فان قال كل من الزوجين
ان صاحبه متعد عليه تعرف وجوبا فيما يظهر ان لم يظن فراقهما ولم يندفع ما
ظنه منهما من الشر الا بالتعرف القاضي الحال بينهما بثقة يخبرهما بفتح اوله و
ثالثه بمجاورته لهما فان لم يكن لهما جار ثقة اسكنهما بجنب ثقة وامره بتعرف حالهما
وينهيها اليه لعسر اقامة البينة على ذلك وكلامه كالرافعي صريح في اعتبار العدالة
دون العدد وبه صرح في التهذيب وقال الزركشي الظاهر اعتبار من تسكن النفس بخبره
لانه من باب الخبر لا الشهادة وايده غيره بانهم لم يشترطوا صيغة شهادة ولا تقدم
حضور خصم ويؤخذ من ذلك الاكتفاء بعدل الرواية ومنع الظالم من ظلمه
اول مرة بغير تعزير وثانيا بتعزير ويعزرها مطلقا وكان الفرق ان له شبهة من حيث
ان الشارع جعله وليا عليها في التاديب فاحتيط له بخلافها فان اشتد الشقاق
اي الخلاف بعث القاضي وجوبا للاية لانه من باب دفع الظلامات وهو من الفروض
العامة على القاضي حكمين وسن كونه من اهله وحكما وسن كونه من اهلها ولا

يكفي

يكفي حكم واحد بل لا بد من اثنين ينظران في امرهما بعد اختلاء حكم كل به ومعرفة ما عنده
وهما وكيلان لهما لا حاكمان لرشيدان فلا يولى عليهما في حقهما اذ البضع حقه والمال حقها
وفي قول حاكمان موليان من جهة الحاكم لتسميتهما في الآية حكمين وقد يولى على الرشيد
كالمفلس ورد بان التولية على المفلس لا لذاته وما هنا بخلافه فعلى الاول يشترط رضاهما
فيشترط في الحكمين تكليف واسلام وحرية وعدالة واهتداء للمقصود المبعوث من
اجله لا الذكورة وانما اعتبر فيهما ذلك مع انهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في
امينه فيوكل الزوج حكمه ان شاء بطلاق وقبول عوض خلع وتوكل الزوجة ان
شاءت حكمها ببذل عوض للخلع وقبول طلاق به ثم يفعلان الاصلح من صلح او تفريق
فان اختلف رأيهما بعث القاضي اثنين غيرهما ليتفقا على شيء فان عجز عن توافقهما ادب القاضي
الظالم واستوفى حق المظلوم ولو اغمي على احد الزوجين او جن قبل البعث امتنع او غاب
احدهما بعده نفذ امرهما كغيبة الموكل ولا يجوز لوكيل في طلاق ان يخالع وان افاده
مالا لانه فوت عليه الرجعة ولا لوكيل في خلع ان يطلق مجانا ولو قال لوكيله خذ مالي منها
ثم طلقها او طلقها على ان تأخذ مالي منها اشترط تقديم اخذ المال على الطلاق وكذا لو قال خذ
مالي منها وطلقها كما نقله في الروضة عن تصحيح البغوي واقره لان الوكيل يلزمه الاحتياط
فلزمه ذلك وان لم تكن الواو للترتيب فان قال طلقها ثم خذ مالي منها جاز تقديم اخذ المال على
ما ذكره لانه زاده خيرا قال الاذرعي وكالتوكيل من جانب الزوج فيما ذكر التوكيل من جانب الزوجة
كأن قالت خذ مالي منه ثم اختلعني والله اعلم كتاب الخلع بالضم من الخلع بالفتح
وهو النزع لان كلا لباس الآخر كما في الآية واصله قبل الاجماع فلا جناح عليهما فيما افتدت به
فان طبن لكم الآية وخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال لثابت ابن قيس وقد سألته زوجته ان
يطلقها على حديقتها التي اصدقها اياها خذ الحديقة وطلقها تطليقة وهو اول خلع في
الاسلام وهو مكروه وقد يستحب كالطلاق وسواء في جوازه حالة الشقاق والوفاق
فلو حلف بالثلاث على ما لا بد له من فعله كان في الخلص به تفصيل يأتي في الطلاق واذا فعل
الخلع في هذه الصورة فليشهد عليه فانه اذا ادعاها لا يقبل قوله فيه وان صدقته كما جزم
به بعضهم ويؤيده ما مر ان اتفاقهما على مفسد للعقد بعد الثلاث لا يفيده رفع التحليل
وانما قبلت البينة هنا كما هو مقتضى امره بالاشهاد لانه لا يمكن توجيهه بانها هنا لا ترفع
العقد الموجب للوقوع بخلافها ثم وكانت التهمة فيها اقوى ولو منعها نحو نفقتها لتختلع منه
بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا ولا يقصد ذلك وقع بائنا ويأثم بمنعه في الحالين
وان تحقق زناها كذا نقله في الشامل والبحر وغيرهما لكنه رأي مرجوح والمعتمد انه ليس
باكراه والخلاف في ذلك قريب من الخلاف في بيع المصادر لانه اذا منعها حقها لم يكرهها
على الخلع بخصوصه ولعل الفرق على الاول انه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يحصل
تخليصها مثل ذلك منه بالحاكم لمشقته وتكرره نزل منزلة الاكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف
ما اذا لم يقصد ذلك هو فرقة بعوض مقصود كميتة وقود لها عليه راجع لجهة الزوج
او سيده ولو كان العوض تقديرا كأن خالعها على ما في كفها وهما عالمان بان لا شيء فيه فيجب
مهر المثل اه قوله في كفها صلة لما وصفة لها غايته انه وصفه بصفة كاذبة فتلغو
وبحث انه لو خالعها على شيء مجهول وكذا على البراءة من صداقها ولا شيء لها عليه ويؤخذ من اكتفائهم



في العوض بالتقدير صحة ما افتى به جمع فيمن قال لزوجته قبل الدخول ان ابرأتني من مهرك فانت طالق فانه يصح الابرا ويقع الطلاق لانها مالكة للمهر حال الابرا واذا صح الابرا نفع وان ذهب آخرون الى عدم الوقوع لان من لازمه رجوع النصف اليه فلم يبرأ من الجميع فلم يوجد المعلق به من الابرا من كله ولان المعلق بصفة يقع مقارنا لها كما ذكروه في تعاليق الطلاق بمقتضى لفظه وتاييد بعضهم ذلك بصحة خلعها المنجز به لكنه يرجع عليها بنصف مهر المثل لفساد عوضه برجوعه به للزوج ممنوع اذ لا ملازمة لما مر انها لو ابرأته ثم طلقها لم يرجع عليها بشي وبان معنى قولهم في تعاليق الطلاق الشرط علة وصيغة والطلاق معلول فيتقارنان في الوجود كالعلة الحقيقية مع معلولها انه اذا وجد الشرط قارنه المشروط فهنا اذا وجد الشرط قارنه المشروط فهنا اذا وجد الابرا قارنه الطلاق والتشطير انما يوجد عقب الطلاق وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر على ان جمعا على تقدمها بالزمان على معلولها واختاره السبكي وغيره بل على الاول بينهما تقدم وتاخر من حيث الرتبة ويفرق بين ما هنا والخلع المنجز بان البراءة وجدت في ضمنه وفي مسئلتنا وجدت متقدمة عليه وعلى التشطير فلم يرجع منه بشي لانه اما فرقة بلا عوض او بعوض غير مقصود كدم او بمقصود راجع لغير من مر كان علق طلاقها على ابرائها زيدا عما لها عليه فانه لا يكون خلعا بل يقع رجعيا بلفظ طلاق اي بلفظ يحصل له صريح او كناية ومن ذلك لفظ المفاداة الاتي ولكون لفظ الخلع الاصل في الباب عطفه على ما قبله من باب عطف الاخص على الاعم فقال او خلع فالمراد بالخلع في الترجمة معناه كما افاده حده له واركانه زوج وملتزم وبضع وعوض وصيغة وشرطه الذي لابد منه لصحته فلا ينافي كونه ركنا زوج اي صدوره من زوج وشرط الزوج ان يكون بحيث يصح طلاقه لانه طلاق فلا يصح ممن لا يصح طلاقه فيمن بالخلع بابه فلو خالع عبد او محجور عليه بسفه زوجته معها او مع غيرها صح ولو باقل شي وبلا اذن لان لكل منهما ان يطلق مجانا فبعوض اولى ووجب على المختلع دفع العوض العين او الدين الى مولى اي العبد لانه ملكه فهو اتم المأذون له يسلم له في اوجه الوجهين وكذا المكاتب لاستقلاله وكذا مبعض خالع في نوبته بنا على دخول الكسب النادر في المهاياة فان لم تكن مهاياة فما خص حريته ووليه اي السفيه كسائر امواله فان دفعه له فان كان بغير اذنه فهي العين ياخذها الولي ان علم فان قصر حتى تلفت ضمنها في اوجه الوجهين فلو لم يعلم بها وتلفت في يد السفيه رجع على المختلع بمهر المثل لا البدل اي لانه ضامنه ضمان عقد لا يد وفي الدين يرجع الولي على المختلع بالمسمى لبقائه في ذمته لعدم القبض الصحيح ويسترد المختلع من السفيه ما سلمه اليه فان تلفت في يده لم يطالبه نعم لو قيد احدهما الطلاق بالدفع اي او نحوه اعطاه قبض او اقباض جاز لها ان تدفع اليه ولا ضمان عليها لانها مضطرة ليقع الطلاق كما نقله الاذرعي عن الماوردي على انه عند الدفع [...] من ملكه حتى تكون مقصرة بتسليمه لعوا انما هو ملكها ثم تلك وعلى الولي المبادرة لاخذه منه وشرط قابله او ملتمسه من زوجة او اجنبي ليصح خلعه اصله تكليف واختيار وبالمسمى نعم سياتي ان الوكيل السفيه لو اضاف المال اليها تقع بالمسمى اطلاق تصرفه في المال بان يكون غير محجور عليه لسفه او رق لان الاختلاع التزام المال فهو المقصود منه فان اختلعت امة ومحله في رشيدة والا فكالسفيهة الحرة فيما ياتي بلا اذن سيد لها رشيد بعين او عين ماله او مال غيره او عن اختصاص كذلك بانت لوقوعه بلا

فاسد

فاسد ثم ان قيد بتمليكها العين لم تطلق وللزوج في ذمتها مهر مثل يتبعها به بعد العتق واليسار في صورة العين اذ هو المردود ولو خالعته بمال وشرطته لوقت العتق فسد ووجب بمهر المثل ونازعه السبكي فيه بانه شرط يوافق مقتضى العقد فكيف يفسده مردود بانه ليس مقتضاه اختيارا وانما يحمل عليه للضرورة وفي قول قيمتها ان تقومت والا فمثلها ولها في صورة الدين المسمى كما يصح التزام الرقيق بطريق الضمان ويتبع به بعد عتقه ويساره وفي قول مهر المثل ويفسد المسمى ورجحه في المحرر وجرى عليه كثيرون لانها ليست اهلا لالتزام فان اذن لها السيد في الاختلاع وعين عينا له اي من ماله او قدر دينا في ذمتها كالف درهم فامتثلت تعلق الزوج بالعين في الاولى عملا باذنه نعم ان اذن لها ان تخالع برقبتها وهي تحت حر او مكاتب لم يصح لان الملك يقارن الطلاق فيمنعه ومن ثم لو علق طلاق زوجته المملوكة لمورثه بموته لم تطلق وبكسبها الحادث بعد الخلع ومال تجارتها الذي لم يتعلق به دين في الدين في الثانية عملا باذنه ايضا فان لم تكن مكتسبة ولا ماذونة ففي ذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها وخرج بالمثال ما لو زاد على الماذون فيه فانها تتبع بالزائد بعد العتق وان اطلق الاذن بان لم يذكر فيه دينا ولا عينا اقتضى مهر مثل اي مثلها من كسبها المذكور وما بيدها من مال التجارة كما لو اطلقه لعبده في النكاح فان زاد عليه فكما مر اما المبعضة ان اختلعت على ما ملكت فكالحرة او على ما ملكه السيد فكالامة او على الامرين اعطي كل حكمه والمكاتبة كالقنة في جميع ما مر كما صححه المصنف كالرافعي في باب الكتابة تبعا للجمهور واقتضاه كلام الرافعي هنا نعم يخالفها فيما لو اختلعت بدين بلا اذن فان الواجب عليها مهر مثلها في ذمتها بخلاف الرقيقة غير المكاتبة فانه يجب المسمى في ذمتها وما وقع في اصل الروضة هنا من ان المذهب والمنصوص ان خلعها باذن كهو بلا اذن لا يطابق ما في الرافعي بل قال في المهمات انه غلط وان خالع سفيهة اي محجورا عليها بسفه بالف او قال طلقتك على الف او على هذا فقبلت او بالف ان شئت فشاءت فورا او قالت له طلقني بالف فطلقها فقبلت طلقت رجعيا ولغى ذكر المال وان اذن لها الولي فيه لعدم اهليتها لالتزامه وليس للولي صرف مالها في هذا ونحوه وان تعينت المصلحة فيه كما اقتضاه اطلاقهم لكنه محمول على ما اذا لم يخش على مالها من الزوج ولم يمكن دفعه الا بالخلع فالاوجه جوازه اخذا من قولهم يجوز صرف المال في الخلع اخذا من انه يجب على الوصي دفع جابر عن مال موليه اذا لم يندفع الا بشي ومحل الخلاف فيما بعد الدخول والا بانت ولا مال كما نبه عليه المصنف اما لو قال لها ان ابرأتني من مهرك فانت طالق فابرأته لم يقع لان المعلق عليه وهو الابرا لم يوجد كما افتى به السبكي واعتمده البلقيني وغيره وصرح به الخوارزمي وغيره وليس من التعليق قول المراة بذلت لك صداقي على طلاقي فقال انت طالق فيقع رجعيا لان التعليق انما تضمنه كلامها لا كلامه وبحث لا بد الان هذا البذل في معنى تعليق الابرا وتعليقه غير صحيح خلافا لابن عجيل والحضرمي حيث افتيا بانه باين يلزمها به مهر مثلها فقد خالفهما غيرهما وبالغ فقال لو حكم حاكم بالبينونة نقض حكمه اي لعدم وجهه اذ الزوج ان طلق او فوض اليها لم يربط طلاقه بعوض ولا عبرة بكونه انما طلق لظنه سقوط الصداق عنه بذلك لتقصيره بعدم التعليق به ومن ثم لو قال بعد البذل انت طالق على ذلك وقع بائنا بمهر المثل لانه لم يتعلق بالبراءة حتى يقتضي فسادها عدم الوقوع بل بالبذل وهو لا يصح فوجب مهر المثل فلو علق باعطائها فعنه احتمالان ارجحهما انها لا تطلق بالاعطاء لانه لا يحصل به الملك وليست كالامة لان تلك يلزمها مهر المثل بخلاف السفيهة والثاني انه يقع

الاعطا عن معناه الذي هو التمليك الي معني الاقباض فتطلق رجعيا **فان لم تقبل لم تطلق**
هو تصريح بمفهوم ما قبله لان الصيغة تقتضي القبول نعم ان نوي بالخلع الطلاق ولم يضمر التماس
قبولها وقع رجعيا كما يعلم مما ياتي ولو قال لرشيدة ومحجور عليها بسفه خالعتكما بالف فقبلت
احداهما فقط لم يقع طلاق علي واحدة منهما لان الخطاب معهما يقتضي قبولهما فان قبلتا بانت
الرشيدة لصحة التزامها بمهر المثل للجهل بما يلزمها من المسمى وطلقت السفيهة رجعيا **ويصح**
اختلاع المريضة مرض الموت لان لها صرف مالها في شهواتها بخلاف السفيهة **ولا يحسب**
من الثلث الا ما زاد علي مهر المثل لان الزائد عليه هو التبرع وليس علي وارث لخروجه بالخلع
عن الارث ومن ثم لو ورث ببنوة عم توقف الزائد علي الاجازة مطلقا اما مهر المثل فاقل فمن راس المال
وفارقت المكاتبة بان تصرف المريض اقوى ولهذا لزمته نفقة الموسرين وجاز له صرف المال
في شهواته بخلاف المكاتب ويصح خلع المريض باقل شي لان طلاقه مجانا صحيح فبشي اولى ولان
البضع لا تعلق للوارث به **و**يصح اختلاع **رجعية في الاظهر** لانها في حكم الزوجات في كثير من
الاحكام والثاني لا لعدم الحاجة الى الافتداء لجريانها الى البينونة نعم من عاشرها وانقضت
عدتها لا يصح خلعها كما بحثه الزركشي مع وقوع الطلاق عليها لان وقوعه بعد العدة تغليظ عليه
فلا عصمة يملكها حتى ياخذ في مقابلتها مالا كما في قوله **لا بائن** بخلع او غيره فلا يصح خلعها اذ لا
يملك بضعها حتى يزيله وسيعلم مما ياتي انه بعد نحو وطي في ردة او اسلام احد نحو وثنيين موقوف
ويصح عوضه اي الخلع **قليلا وكثيرا دينا وعينا ومنفعة** كالصداق لعموم قوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت به نعم لو خالعها علي ان تعلمه بنفسها سورة من القران امتنع كما مر
لتعذره بالفراق وكذا علي انه بري من سكناها كما في البحر لحرمة اخراجها من المسكن فلها السكنى
وعليها فيهما مهر المثل ويحمل الدراهم في الخلع المنجز علي نقد البلد وفي المعلق علي دراهم الاسلام
الخالصة لا علي غالب نقد البلد ولا علي الناقصة او الزائدة وان غلب التعامل بها الا ان قال المعلق
اردتهما او اعتيدت ولا يجب سؤاله فان اعطته الوازنة لا من غالب نقد البلد طلقت وان اختلف
انواع فضتها وله رده عليها ويطالب ببدله وان غلبت المغشوشة فاعطته له لم تطلق وان كانت
الناقصة فلو كان نقد البلد خالصا فاعطته مغشوشا تبلغ نقرته المعلق عليه طلقت وملكه
المغشوشة بغشها لحقارته في جنب الفضة فكان تابعا كما مر في مسئلة نعل الدابة جزم به
ابن المقري ولم يرجح المصنف في الروضة شيا غير انه وجه ملك الغش بما مر وقول بعضهم انه لو خرج
تشبيهه بالنعل انه لو انفصل عاد ملكه اليها مردود بانه انما عاد النعل الي المشتري اذا اخرجه
عنه ولم يملكه للبائع لعدم عود ملكه له وهذه الحالة هي المشبه بها في كلام الروضة وح فلا
الغش الي ملكها بانفصاله وانما احتيج في ملك البائع للنعل الي التمليك بخلاف الغش لان النعل
السقوط من الدابة بخلافه **ولو خالع بمجهول** كثوب من غير تعيين ولا وصف او بمعلوم ومجهول
بما في كفها ولا شي فيه وان علم ذلك او **بخمر** نحو مغصوب او **حر** معلومة وهما مسلمان او غير ذلك من
كل فاسد يقصد والخلع معها **بانت بمهر المثل** لانه عقد علي منفعة بضع فلم يفسد بفساد
عوضه ورجع الي مقابله كالنكاح ومن صرح بفساده مراده من حيث العوض **وفي قول ببدل**
الخمر المعلومة نظير ما مر في الصداق علي الضعيف ايضا هذا حيث لا تعليق او علق باعطائه
تمكن مع الجهل بخلاف ان ابراتني من صداقك ومتعتك مثلا او دينك فانت طالق فابراته جاهلة
او بما ضم اليه فلا تطلق لانه انما علق بابرا صحيح ولم يوجد كما في ان برئت ومثله ما لو ضم له

اسقاطها

اسقاطها الحضانة ولدها لانها لا تسقط بالاسقاط وجملة كذلك وقولهم لا يشترط علم المبرا بمحله
فيما لا معاوضة فيه بوجه كما اعتمده جمع محققون منهم الزركشي وغلط جمعا اخذوا بكلام الاصحاب
علي اطلاقه فاخذ جمع بعدهم بهذا الاطلاق غير معمول به فان علماه ولم يتعلق به زكاة وابراته غير
محجور عليها في مجلس التواجب وسياتي بيانه وقع باينا فان تعلقت به زكاة وابراته غير محجورة
لم يقع لان المستحقين ملكوا بعضه فلم يبرا من كله وظاهر ان العبرة بالجهل بمحالا وان امكن العلم
به بعد البراة وليس كما رضيتك ولك سدس ربع عشر الذهب لانه منتظر فكفى علمه بعد والبراة ناجزة
فاشترط وجود العلم عندها فاندفع قياسها علي ذلك ومحل ما مر فيما لو كانت محجورة او تعلق
به حق مستحق او كان ثم جهل ما لم تقل له بعد انت طالق فان قاله اتجه انه ان ظن صحة البراة وقصد
الاخبار عما مضي وطابق الثاني الاول لم يقع والا وقع ولو ابراته ثم ادعت جهلها بقدره فان زوجت
مجبرة صدقت بيمينها او بالغة ودل الحال علي جهلها به لكونها مجبرة لم تستاذن فكذلك والا
صدق بيمينه واطلاق الزبيلي تصديقه في البالغة محمول علي ذلك وفي الانوار لو قال ان ابرايتني
من صداقك فانت طالق وقد اقرت به لثالث فابراته ففي وقوع الطلاق خلاف مبني علي ان
التعليق بالابرا محض تعليق او خلع بعوض كالتعليق بالاعطا والاصح الثاني فعلي الاول هو
كالتعليق بالمستحيل وعلي الثاني وجهان واقيس الوجهين الوقوع كانت طالق ان اعطيتني
هذا المغصوب فاعطته ولا يبرا الزوج وعليها له مهر المثل انتهى ويجري ما تقرر فيما لو احالت به
ثم طلقها علي البراة منه فابراته ثم طالبه المحتال واقام بحوالتها له قبل الابرا بينة فيغرمه اياه ويرجع
الزوج عليها بمهر المثل هذا والذي دل عليه كلامهم ان الابرا حيث اطلق انما ينصرف للصحيح وح
فقياس ذلك انه لا يقع طلاق في الصورتين لانه لم يبق حال التعليق دين حتى يبرا منه نعم ان اراد
التعليق علي لفظ البراة وقع رجعيا وفارق المغصوب بان الاعطا قيد به والطلاق علي ما في كفها
مع علمه انه لا شي فيه بانه ذكر عوضا غايته انه فاسد فرجع لبدل البضع بخلاف الابرا المعلق
لا ينصرف الا لموجود يصح الابرا منه ومر انه لو علق بابرا سفيهة فابراته لم يقع وان علم سفهها
فقياسه هنا عدم الوقوع وان علم اقرارها وحوالتها اما خلع الكفار بنحو خمر فيصح [illegible]
فان اسلما قبل قبضه وجب مهر المثل نظير ما مر في نكاح المشرك واما الخلع مع غير الزوجة من
اب او اجنبي علي هذا الخمر او المغصوب او عبدها هذا او علي صداقها ولم يصرح بنيابة ولا استقلال
بل اطلق فيقع رجعيا ولا مهر او خالع بمعلوم ومجهول فسد المسمى ووجب مهر المثل بخلاف الخلع
علي صحيح وفاسد معلوم نشا فساده من غير الجهالة فيصح في الصحيح ويجب في الفاسد ما يقابله
من مهر المثل ومر صحته بميتة لا دم فيقع رجعيا لكل عوض لا يقصد والفرق انها تقصد لاغراض
لها وقع عرفا كاطعام الجوارح ولا كذلك الدم فاندفع ما قيل انه يقصد لمنافع كثيرة كما ذكره الاطبا
لانها كلها تافهة عرفا فلم ينظر لها وكذا الحشرات مع ان لها خواص كثيرة **ولهما** اي الزوجين **التوكيل**
في الخلع كما قدمه في بابه لانه عقد معاوضة كالبيع لكنه ذكره توطية لقوله **فلو قال لوكيله**
خالعها بمائة من نقد كذا **لم ينقص منها** لانه دون الماذون فيه وله الزيادة عليها ولو من غير
جنسها لوقوع الشقاق هنا فانتفت المحاباة وبه فارق بع هذا من زيد بمائة كما مر **وان اطلق**
كخالعها بمال وكذا خالعها بنا علي ان ذكر الخلع وحده يقتضي المال **لم ينقص عن مهر مثل** وله
انه يزيد **فان نقص فيهما** اي في الاولى اي نقص كان وفارقت الثانية بان المقدر يخرج عنه
باي نقص بخلاف المحمول عليه الاطلاق ولا تنقص فيها الخلع بغير الجنس والصفة وفي الثانية نقصا

لم تطلق للمخالفة الصريحة كالبيع
فاحشا ومر في الوكالة وكالنقص فيما لو خلعه بمؤجل او بغير نقد البلد
قول يقع بمهر المثل كالخلع بخمر ورجحه في الروضة كاصلها وتصحيح التنبيه في الثانية ونقل
الرافعي عن الاكثرين وهذا هو المعتمد كما قال الاسنوي ان الفتوى عليه وفارق التقدير بان
المخالفة فيه صريحة فلم يكن الماتي به ماذونا فيه ولو قالت لوكيلها اختلع بالف فامتثل او نقص
عنها كما في المحرر وحذفه المصنف لفهمه بالاولى نفذ لموافقته الاذن وفي تسليم الوكيل الالف بعد
جديد وجهان اوجههما المنع والنزام وذكر غير الجنس او غير نقد البلد فقال اختلعتها
او اطلقت فزاد على مهر المثل بانت ويلزمها مهر مثل ولا نظر
بالغبن من مالها بوكالتها وفي قول يلزمها الاكثر
عليه على الغبن لانه قضيته فساد العوض بزيادته فيه مع اضافته اليها
اي مهر المثل ومما سمته للوكيل لان الاكثر ان كان المهر فهو الواجب عند فساد المسمى او المسمى فقد
رضيت به وفي الروضة وغيرها حكاية هذا القول على غير هذا الوجه وهو انه مما سمته هي ومن اقل
الامرين من مهر المثل ومما سماه الوكيل وصوبت وزيادته على مهر المثل في حال الاطلاق فيما كر باد
على مقدرها وان اضاف الوكيل الخلع الى نفسه بان قال من مالي فخلع اجنبي وستاتي
صحته والمال عليه دونها لان اضافته لنفسه اعراض عن التوكيل واستبداد بالخلع مع
وان اطلق بان لم يضفه لنفسه ولا اليها فقال اختلعت فلانة بالغبن فالاظهر ان عليها ما
سمت لانها التزمته وعليه الزيادة لانها لم ترض لها فكانه افتداها بما سمته وزيادة من
وهذا باعتبار استقرار الضمان والا فقد علم مما قدمه في الوكالة ان للزوج مطالبة الوكيل
فاذا غرمه رجع عليها بقدر ما سمته قال الغزالي ولا فرق بين ان ينويها اولا وجزم اما
اذا لم ينوها نزع الخلع عليه وصار خلع اجنبي ولا طلب عليها وقال انه بين لا اشكال فيه وساتي
تتمة في نظره ولا يطالب وكيلها بما لزمها الا ان ضمن كان قال على اني ضامن فيطالب به لانه
• يستقل به الاجنبي فاثر الضمان فيه بمعنى الالتزام وان ترتب على اضافة فاسدة ويوخذ
قولهم لتصريحه بالوكالة ان فائدة قولهم بوكالتها المذكورة في المتن عدم مطالبته لا عدم
تقرر من الوقوع في الكل وان التفصيل في اللزوم انما هو بين الاضافة اليها او اليه والاطلاق
ذكر الوكالة في الكلام لا ولا يشكل على ما تقرر مما مر في الوكالة من مطالبة وكيل الشراء
لامكان الفرق بينهما بان اصل الشراء يمكن وقوعه له بخلافه هنا ومقابل الاظهر عليها
الامرين مما سمته ومن مهر المثل ما لم يزد على مسمى الوكيل كما مر وعليه التكملة ان نقص
ويجوز اي يحل ويصح توكيله اي الزوج في الخلع ذميا وحربيا ولو كانت الزوجة مسلمة
لامكان مخالعته المسلمة فيما لو اسلمت وتخلف ثم اسلم فانه يحكم بصحة الخلع وعبدا
ومحجورا عليه بسفه وان لم ياذن الولي لعدم تعلق العهدة بالوكيل بخلاف وكيلها
فيه ولا يجوز اي لا يصح توكيل محجور عليه بسفه ومثله العبد هنا ايضا في قبض
العين والدين لعدم اهليته لان قبض وقبض برئ المخالع بالدفع له وكان الزوج هو
المضيع لماله كذا نقلاه واقراه ايضا لكن حملها ابن السبكي كابن الرفعة على عوض معين او
معين وعلق الطلاق بدفعه والا لم يصح القبض اذ ما فيها لا يتعين الا بقبض صحيح
كان على الملتزم ويبقى حق الزوج في ذمته ويجوز ايضا توكيلها كافرا وكذا عبدا وفيما اذا
اطلق ولم ياذن السيد في الوكالة للزوج مطالبته بالمال بعد العتق ثم بعد غرمه يرجع
ان قصد الرجوع بان نواها باختلاعها او اطلق بخلاف ما اذا نوى بنفسه به ويفرق بينه

وما

[illegible]

وما في توكيل الحر حيث اشترط قصده للرجوع بان المال لما لم يتاهل للمطالبة به ابتداء كان كالاداء
المتبرع فاشترط صارف عن التبرع بخلاف الحر فان التعلق به عقبا لوكالته قرينة ظاهرة على ان اداءه
انما هو من جهتها فلم يشترط لرجوعه قصد ومع اذن السيد فيما يتعلق بكسبه ومال تجارته
لاسفيها وان اذن الولي فلو فعل وقع رجعيا ان اطلق فان اضاف المال اليها بانت ولزمها المال ورجع
به عليها بعد غرمه كذا اطلقوه ويظهر ان يجي ما مر في الوكيل انه لا يطالب الا ان طولب والاصح
صحة توكيله امراة بخلع زوجته او طلاقها وفي نسخة لخلع فاللام بمعنى الباء لصحة
تفويض طلاقها اليها وتوكيل امراة تخلع صحيح قطعا ومن انه لو اسلم على اكثر من اربع لم يصح توكيله
امراة في طلاق بعضهن والثاني لا يصح لانها لا تستقل بالطلاق ولو وكلا اي الزوجان معا رجلا في
الخلع وقبوله تولى طرفا اراده منهما مع الاخر او وكيله كسائر العقود وقيل يتولى الطرفين
لان الخلع يكفي في اللفظ من جانب كما لو علق بالاعطاء فاعطته فصل في الصيغة وما يتعلق
بها الفرقة بلفظ الخلع طلاق ينقص العدد ان قلنا بصراحته او نواه لان الله تعالى في قوله
جل وعلا الطلاق مرتان ذكر حكم الافتداء المراد في الخلع بعد التطليقتين ثم ذكر ما يترتب على الثالثة
من غير ذكر وقوع ثالثة فدل على ان الثالثة هي الافتداء وفي قول نص عليه في القديم والجديد الفرقة
بلفظ الخلع او المفاداة اذا لم يقصد به طلاقا فسخ لا ينقص عددا فيجوز
تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر واختاره كثيرون من اصحابنا المتقدمين والمتاخرين وافتى
به البلقيني منكرا واستدل له بالاية نفسها اذ لو كان الافتداء طلاقا لما قال فان طلقها والا كان
الطلاق اربعا اما الفرقة بلفظ الطلاق بعوض فطلاق ينقص العدد قطعا كما لو قصد بلفظ
الخلع الطلاق لكن نقل الامام عن المحققين القطع بانه لا يصير طلاقا بالنية كما لو قصد بالظهار الطلاق
فعلى الاول الاصح لفظ الفسخ كناية في الطلاق اي الفرقة بعوض المعبر عنها بلفظ الخلع فيحتاج
لنية لانه لم يرد في القران والمفاداة اي هي وما اشتق منها كخلع على القولين السابقين في الاصح لورودها
في الاية السابقة والثاني انها كناية لانه لم يتكرر في القران ولم يشتهر على لسان حملة الشرع ولفظ
الخلع وما اشتق منه صريح في الطلاق لتكرره على لسان حملة الشرع لارادة الطلاق فكان كالمتكرر في
القران وظاهره عدم الفرق بين ذكر المال معه او لا وفي قول هو كناية يحتاج الى نية لان صرائح الطلاق
ثلاثة الفاظ تاتي لا غير وانتصر له جمع نقلا ودليلا فعلى الاول لو جرى بغير ذكر مال وجب مهر
مثل في الاصح لاطراد العرف بجريانه بمال فرجع عند الاطلاق للمرد وهو مهر المثل كالخلع بمجهول
وقضيته وقوع الطلاق جزما وانما الخلاف هل يجب عوض او لا والذي في الروضة انه عند عدم
ذكر المال كناية وحمل جمع ما في الكتاب على ما اذا نوى بها التماس قبولها فقبلت فيكون صريحا لما يأتي ان
نية العوض هو شرطه هنا فكذا نية قبول ما دل عليه وهو لفظ الخلع ونحوه مع قبولها وما في الروضة على
ما اذا نفى العوض ونوى الطلاق فيقع رجعيا وان قبلت فعلم انه صرح بغير ذكر مال اذا قبلت ونوى
التماس قبولها وان صرح لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما وان نوى به طلاقا وفيه نظر لا يخفى هذا
والاوجه انه لا يصح بالعوض او نواه وقبلت بانت او عري عن ذلك ونوى الطلاق واضمر التماس
جوابها وقبلت وقع بائنا فان لم يضمر جوابها ونوى وقع رجعيا والا فلا وخرج بمعها ما لو جرى
مع اجنبي فانها تطلق مجانا وظاهر ان توكيلها مثلها ويصح الخلع بصرائح الطلاق مطلقا كما علم
مما مر وبكنايات الطلاق مع النية بناء على انه طلاق وكذا على انه فسخ ان نويا وبالعجمية قطعا
وان لم يعهد العربية لانتفاء اللفظ المتعبد به ولو قال بعتك نفسك بكذا فقالت اشتريت

اونحوه كقبلت فكناية خلع وهو الفرقة بعوض بنا على الطلاق والفسخ وليس هذا من قاعدة
ما كان صريحا في بابه لان هذا لم يجد نفاذا في موضوعه فاستثنيا ومنها غير صحيح وان سلكه
جمع كالزركشي والدميري واذا ابتدا الزوج بصيغة معاوضة كطلقتك اوخالعتك بكذا
وقلنا الخلع طلاق وهو الراجح فهو معاوضة لاخذه عوضا في مقابلة البضع المستحق
له فيها شوب تعليق لتوقف وقوع الطلاق فيه على قبول المال كتوقف الطلاق المعلق بشرط
عليه اما اذا قلنا فسخ فهو معاوضة محضة كالبيع وله الرجوع قبل قبولها كما هو شان
المعاوضات ويشترط قبولها اي المختلعة الناطقة بلفظ كقبلت او اختلعت او ضمنت او سئلت
من ذلك مالو قال انت طالق على الف فاعطته ذلك على الفور بانها تطلق لكن ظاهر كلامهم خلافه
اما الاخرس فباشارة مفهمة والكتابة مع النية تقوم مقام اللفظ غير منفصل بكلام اجنبي لما
كما يأتي اخر الفصل وكذا السكوت كما مر في البيع ولهذا اشترطوا توافق الايجاب والقبول هنا
فلو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك بالف فقبلت بالفين وعكسه اوطلقتك ثلاثا
بالف فقبلت واحدة بثلث الف فلغو لا في البيع ولا طلاق ولا مال ولو قال طلقتك
ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالالف فالاصح وقوع الثلاث ووجوب الالف لعدم ...
هنا في المال المعتبر قبولها لاجله وانما اختلفا في الطلاق في مقابلته والزوج مستقل به فوقع
ما زاد عليها او به اندفع ما قيل قد يكون لها غرض في عدم الثلاث لئلا ترجع له من غير محلل ويفارق
مالو باع عبدين بالف فقبل احدهما بالف لان البائع لا يستقل بتمليك الزائد والثاني تقع واحدة
بالف نظرا الى قبولها والثالث لا يقع لاختلاف الايجاب والقبول وان بدا بصيغة تعليق
كمتى او متى ما ... للتاكيد او اي وقت او حين او زمن اعطيتني كذا فانت طالق فتعليق
من جانبه فيه شوب معاوضة لكن لا نظر اليها هنا غالبا لان لفظه المذكور من صرائحه فلم
لما فيه من نوع معاوضة فلا طلاق قبل تحقق الصفة ولا يبطل بطرو جنون عقبه ولا رجوع
له عنه قبل الاعطا كسائر التعليقات ولا يشترط القبول لفظا لعدم اقتضا الصيغة له
ولا الاعطاء في المجلس بل يكفي بعد تفرقهما منه لدلالته على استغراق جميع الازمنة ...
فيه قرينة المعاوضة على ايجاب الفور وانما وجب في قولها متى طلقتني فلك الف وقوعه فورا
جانبها يغلب فيه المعاوضة بخلافه وافهم مثاله ان متى ونحوها انما تكون للتراخي اثباتا ...
كمتى لم اعطك الفا فانت طالق فلغو ... تطلق بمضي زمن يمكن فيه الاعطا فلم تعطه ولو قال ان
او اذا او مثلهما كل ما لم يدل على الزمن الاتي اعطيتني فكذا اي لا رجوع له ولا يشترط القبول
لفظا لانهما حرفا تعليق كمتى اما المفتوحة كما قاله الماوردي واذ فالطلاق مع احدهما
بائن حالا ويظهر تقييده بالنحوي اخذا مما ياتي في الطلاق وظاهر كلامهم انه مع البين ...
لا مال له عليها ظاهرا ووجهه ان مقتضى لفظه انها بذلت له الفا على الطلاق وانه ...
يشترط ان كانت حرة والحق بها المبعضة والمكاتبة سوا الحاضرة والغائبة عقب علمها اعطا
الفور والمراد به في هذا الباب ... الواجب السابق بان لا يتخلل كلام او سكوت طويل عرفا
وقبل ما لم يتفرقا لما مر في خيار المجلس لان ذكر العوض قرينة تقتضي التعجيل الا ان ...
تتحقق المعاوضات وتركت هذه القضية في نحو متى لصراحتها في التاخير ... من خلاف
ان اذ لا دلالة لها على زمن اصلا واذا الا ان متى مسماها زمن عام ومسمى اذا زمن مطلق
ليست من ادوات العموم اتفاقا فلهذا الاشتراك في اصل الزمن وعدمه في ان امتنع ...

متى

متى لما صح ان يقال متى او اذا شئت دون ان شئت لانها لعدم دلالتها على زمن لا تصلح جوابا
للاستفهام الذي في متى عن الزمان وجعل التسوية بين ان واذا في الاثبات اما النفي فاذا للفور
بخلاف ان كما ياتي اما الامة فمتى اعطت طلقت وان طال لتعذر اعطائها حالا اذ لا ملك لها ومن ثم لو
كان التعليق باعطا نحو خمر اشترط الفور لقدرتها عليه حالا وفي الاول اذا اعطته من كسبها
او غيره بانت لوجود الصفة ويرد الزوج الالف لمالكها ويتعلق مهر المثل بذمتها تتبع به بعد عتقها
ولا ينافيه ما نقله الرافعي عن البغوي انه لو قال لزوجته الامة ان اعطيتني ثوبا فانت طالق حيث
لا تطلق باعطا ثوب لعدم ملكها له لان الاعطا في حقها لكونها لا تملك منوط بما يمكن تمليكه فلم
تطلق به في مسئلة ان اعطيتني ثوبا اذ لا يمكن تمليكه لجهالته فصار كاعطا الحرة ثوبا مغصوبا
او نحوه بخلاف ان اعطيتني الفا وهذا الثوب وان بدات بطلب طلاق كطلقني بكذا او ان
او اذا او متى طلقتني فلك علي كذا فاجابها الزوج فمعاوضة من جانبها لملكها البضع في مقابلة
ما بذلته مع شوب جعالة لانها العوض له في مقابلة تحصيل لغرضها وهو الطلاق الذي يستقل
به كالعامل في الجعالة فلها الرجوع قبل جوابه كسائر الجعالات والمعاوضات ويشترط
فور الجوابه في مجلس التواجب نظرا لجانب المعاوضة وان علقت بمتى بخلاف جانب الزوج لما
مر فلو طلقها بعده ... حملا على الابتدا فيقع رجعيا بلا عوض وفارق الجعالة بتوقف ...
على العمل في المجلس بخلاف عامل الجعالة غالبا والاوجه عدم اشتراط الفور ان صرحت بالتراخي
ولا يشترط هنا توافق نظرا لشائبة الجعالة فلو قالت طلقني بالف فطلق بخمسمائة وقع بها كرد
عبدي بالف فرده باقل ولو طلبت واحدة بالف فطلق نصفها مثلا بانت بنصف المسمى او بدلها
ثلاثا بانت بمهر المثل المجهول بما يقابل البيض او ثلاثا بالف وهو يملكهن عليها فطلق طلقة بثلثه
بعين لم يقصد بها الابتدا سواء قال بثلثه ام سكت عنه ولو لم يتوذلك فيما يظهر من كلامهم
فواحدة تقع فقط بثلثه او طلقتين فطلقتان بثلثيه تغليبا لشوب الجعالة اذ لو قال
رد عبيدي الثلاثة ولك الف فرد واحدا استحق ثلث الالف وفارق عدم الوقوع في نظيره
من جانبه لانه تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة والمعاوضة التوافق ولم يوجدا
واما من جانبها فلا تعليق فيه بل فيه معاوضة ايضا كما مر وجعالة وهذا لا يقتضي الموافقة فغلب
بخلاف التعليق فانه يقتضيها ايضا فاستويا ولو اجابها بانت طالق ولم يذكر عددا ولا نواه وقعت
واحدة فقط كما صرحا به في الطلاق وجزم به في الانوار واذا خالع او طلق بعوض ولو فاسدا
فلا رجعة له لانها انما بذلت المال لتملك نفسها كما انه بذل الصداق لا تملك هي رفعه فان قال طلقتك
او خالعتك بكذا على ان لي عليك الرجعة فقبلت فرجعي ولا مال لان شرط الرجعة
والمال متنافيان اي فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وهو يقتضي الرجعة وفي قول بائن
بمهر المثل لان الخلع لا يفسد بفساد العوض ولو خالعها بعوض على انه متى شاء رده وكان له
الرجعة بانت بمهر المثل نص عليه لانه رضي هنا بسقوط الرجعة ومتى سقطت لا تعود ولو
قالت طلقني بكذا وارتدت او ارتد هو او ارتدا فاجابها الزوج فورا فان لم تترتب الردة
ولا بجواب كما افاده ... نظر ان كان الارتداد قبل دخول او بعده واصرت هي او هو او هما
على الردة حتى انقضت العدة بانت بالردة ولا مال ولا طلاق لانقطاع
النكاح بالردة في الحالين اما اذا اجاب قبل الردة فانها تبين حالا بالمال نحو ما لو وقعا معا
فانها تبين بالردة كما بحثه السبكي وغيره اي ان لم يقع اسلام اذ الانفساخ اقوى من المقتضي وهذا اوجه

مما ذكره الشيخ في شرح منهجه من وجوبه وان اسلمت هي او هواوهما فيها اي العدة طلق
بالمال المسمى لانا تبينا صحة الخلع وتحسب العدة من حين الطلاق ولا يضر في الخلع سكوت او
تخلل كلام يسير ولو اجنبيا من المطلوب جوابه بين ايجاب وقبول لانه لا يعد اعراضا
هنا نظرا لشائبة التعليق او الجعالة وبه فارق البيع اما الكثير ممن لا يبطل جوابه فظاهر
كلامهم انه يضر ايضا وهو الذي اعتمده الوالد رحمه الله تعالى نظير المرجح في البيع فصل
في الالفاظ الملزمة للعوض وما يتبعها لو قال انت طالق وعليك كذا او انت طالق ولي
عليك كذا وظاهر ان مثلها عكسه كعليك كذا وانت طالق وتوهم فرق بينهما بعيد ولم
يسبق طلبها بمال وقع رجعيا قبلت ام لا ولا مال لانه اوقع الطلاق مجانا ثم اخبر ان له
عليها الفا بجملة خبرية معطوفة على جملة الطلاق غير صالحة للشرطية او العوضية فلم يلزمها
لوقوعها ملغاة في نفسها وفارق قولها طلقني وعلي او ولك علي الف فاجابها فانه يقع بائنا بان
المتعلق بها من عقد الخلع هو الالتزام فحمل لفظها عليه وهو ينفرد بالطلاق فاذا خلا لفظه
عن صيغة معاوضة حمل لفظه على ما ينفرد به نعم ان شاع عرفا ان ذلك للشرط كعلي صار مثله اي
ان قصده به كما نقلاه عن المتولي واقراه وهو المعتمد وليس مما تعارض فيه مدلولان لغوي
وعرفي حتى يقدم اللغوي لان ما هنا في لفظ شاع استعماله في معنى فقبلت ارادته منه وذاك في
تعارض المدلولين ولا ارادة فيقدم الاقوى وهو اللغوي وايضا فما هنا فيما اذا اشتهر استعمال
لفظ في ارادة شيء فعمل بما وضعه مدلول لغوي والكلام هناك فيما اذا تعارض مدلولان لغوي وعرفي
ويمكن توجيه اطلاق اللغوي بان الاشتهار هنا يجعله صريحا فلا يحتاج لقصد واما الاشتهار
الذي لا يلحق الكناية بالصريح فانما هو بالكتاب ذا اخر فتعين اما الالفاظ الملزمة فيكفي فيها
الاشتهار الا ترى ان بعتك بعشرة دنانير وفي البلد نقد غالب يكون صريحا فيه وليس ذلك الا
لتاثير الاشتهار فيه فاندفع بما تقرر الاستشكال لهذا بقولهم اذا تعارض مدلولان لغوي
وعرفي قدم الاول واخر قول ابن الرفعة ان هذا مبني على ان الصراحة توخذ من الاشتهار
اي وهو ضعيف والاوجه كما افتى به العراقي فيما لو قال لزوجته ابريني وانت طالق وقصد تعليق
الطلاق على البراة حمله على التعليق فان قال اردت به ما يراد بطلقتك بكذا وهو الالزام
وصدقته وقبلت فكهو لغة قبلها اي فكما لو قاله في الاصح فيقع بائنا بالمسمى لان المعنى حينئذ
وعليك كذا عوضا اما اذا لم تصدقه وقبلت فيقع بائنا مواخذة له باقراره ثم ان حلفت انها لا
تعلم انه اراد ذلك علم بلزومها له مال ولا حلف ولزمها واما اذا لم تقبل فلا يقع شيء ان صدقته او
كذبته وحلفت يمين الرد والا وقع رجعيا ولا حلف لانه لما لم يقبل قوله في هذه الارادة صار
كانه قال ذلك ولم يرده ومر انه رجعي وما استشكله السبكي عدم قبول ارادته مع احتمال اللفظ
لها اذ الواو تحتمل الحال فيتقيد الطلاق بحالة التزامها اياها بالعوض فيحمل الالتزام لا
طلاق يرد بان العطف في مثل هذه الواو اظهر فقدموه على الحالية نعم لو كان نحويا وقصد الحال
بعد قبوله بيمينه ومحل ما تقرر كما قاله في الظاهر اما في الباطن فلا وقوع ومقابل الاصح المنع
اذ لا اثر للتوافق في ذلك لان اللفظ لا يصلح للالتزام فكان لا ارادة وان سبق طلبها بمال معلوم
وقصد جوابها بانت بالمذكور لتوافقهما عليه لانه لو حذف وعليك لزم مع ذكرها اولى
فان ابهمته وعينه فهو كالابتداء بطلقتك على الف فان قبلت بانت بالالف والا فلا طلاق وان
ابهمه ايضا او اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل اما اذا لم يقصد جوابها بان قصد ابتداه

وحلف

وحلف وقع رجعيا كما قاله الامام واقراه ولو سكت عن التفسير فالظاهر انه يكون جوابا وان
قال انت طالق على ان لي عليك كذا فالمذهب انه كطلقتك بكذا فاذا قبلت فورا
في مجلس التواجب فالظاهر بنحو قبلت او ضمنت بانت ووجب المال لان على للشرط فاذا
قبلت طلقت ودعوى مقابله انه يقع رجعيا لان الشرط في الطلاق يلغو اذا لم يكن من قضايا
كانت طالق على ان لا اتزوج عليك يرد بانه لا قرينة هنا على المعاوضة بوجه اما الشرط التعليقي
كانت طالق ان اعطيتني الفا فلا خلاف في توقفه على الاعطا وان قال ان ضمنت لي الفا فانت
طالق او عكس فضمنت بلفظ الضمان فيما يظهر لا بمرادفه كالتزمت وان بحثه بعضهم
نظرا للفظ المعلق عليه في الفور اي مجلس التواجب بانت ولزمها الالف لوجود العقد
المقتضي للالزام ايجابا وقبولا وخرج بلفظ الضمان غيره كقبلت او شئت او رضيت فلا طلاق
ولا مال وكذا لو اعطته من غير لفظ ولو قالت طلقني على كذا فقال انت طالق ان شئت كان ابتدا
منه فلا يقع الا ان شاءت ولا مال كما هو ظاهر وان قال متى ضمنت لي الفا فانت طالق
فمتى ضمنت طلقت كما مر لان متى للتراخي ولا رجوع له كما مر وان ضمنت دون الف
لم تطلق لعدم وجود المعلق عليه ولو ضمنت الفين طلقت بالف لوجود المعلق عليه
في ضمنها بخلاف طلقتك على الف فقبلت بالفين لان تلك صيغة معاوضة تقتضي التوافق كما مر
واذا ضمن الالف الزائد فهو امانة عنده ولو قال طلقي نفسك ان ضمنت لي الفا فقالت
في مجلس التواجب كما اقتضته الفا طلقت وضمنت او عكسه اي ضمنت وطلقت بانت
بالف لان احدهما شرط في الاخر فيعتبر اتصاله به فهما قول واحد فاستوى التقديم والتاخير
وبه فارق ما ياتي في الايلا فان اقتصر على احدهما بان ضمنت ولم تطلق او عكسه فلا طلاق
لعدم وجود المعلق عليهما وليس المراد بالضمان هنا ما مر في بابه لان ذلك عقد مستقل ولا
التزام مبتدا لانه لا يصح بغير النذر بل التزام بقبول في ضمن معاوضة فلزم لانه وقع تبعا لا مقصودا
والحق بذلك عكسه وهو ان ضمنت الفا فقد ملكتك ان تطلقي نفسك ولا يشكل ما تقرر بما ياتي ان
تفويض الطلاق اليها تمليك لا يقبل التعليق لانه علم مما تقرر ان هذا وقع في ضمن معاوضة
فقبل التعليق واغتفر لانه وقع تبعا لا مقصودا بخلاف ما ياتي وما نوزع به في الالحاق
بان معنى الاول التنجيز اي طلقتك بالف تضمنيه لي والثانية التعليق المحض ونظيره صحت
بعتك ان شئت دون ان شئت بعتك يرد بان الفرق بين هاتين انما هو لمعنى مر في البيع لا يتاتى
هنا كيف والتعليق ثم يفسد مطلقا الا في الاولى لان قبوله متعلق بمشيئته وان لم يذكرها
والتعليق هنا غير مفسد مطلقا فاستوى تقدمه وتاخره وان علق باعطا مال فوضعته
او اكثر منه فورا في غير متى ونحوها بنفسها او بوكيلها مع حضورها مختارة قاصدة دفعه
عن التعليق فان قالت لم اقصد الدفع عن ذلك او تعذر عليه الاخذ لحبس او جنون او نحوه
لم تطلق كما قاله السبكي بين يديه بحيث يعلم به ويتمكن من اخذه بلا مانع له منه كما قاله
الاذرعي وغيره طلقت بفتح اللام اجود من ضمها وان لم ياخذه لانه اعطا عرفا ولهذا يقال
اعطيته فلم ياخذه والاصح دخوله في ملكه قهرا بمجرد الوضع لضرورة دخول العوض
في ملكها بالاعطا لان العوضين يتقاربان في الملك وعلم منه انها لو كانت سفيهة لم تطلق باعطائها
والثاني لا يدخل في ملكه فيرده ويرجع لمهر مثلها وكالاعطا الايتا وقول الشيخ في شرح منهجه ان مثله
المجي ينبغي حمله على وجود قرينة تشعر بالتمليك وان قال ان اقبضتني او اديت او اسلمت او

دفعت الي كذا فانت طالق فعند كالاعطا فيما ذكر فيه والاصح انه كسائر التعاليق فلا يملكه لان
الاقباض لا يقتضي التمليك فهو صفة محضة بخلاف الاعطا فيقتضيه نعم ان دلت قرينة على ان
القصد بالاقباض التمليك كان قالت له قبل ذلك التعليق طلقني او قال فيه ان اقبضتني كذا
لنفسي او لاصرفه في حوائجي كان كالاعطا فيما يقصد به فيعطي حكم السابق ولا يشترط للاقباض
مجلس تفريعا على عدم الملك لانه صفة محضة قلت ويقع رجعيا لما تقرر ان الاقباض لا
يقتضي التمليك ويشترط لتحقق الصفة وهي الاقباض المتضمن للقبض كما ذكره التاج
مشيرا به الى رد الاعتراض على المص بان ما ذكره سهو اذ المذكور في الشرح والروضة انما هو في صيغة
ان قبضت منك لا في ان اقبضتني فانتقل نظره من صورة الى اخرى ووجه دفعه استلزام القبض
للاقباض اخذ بيده منها فلا يكفي وضعه بين يديه لانه لا يسمى قبضا ويسمى اقباضا ولو مكرهة
وح يقع الطلاق هنا رجعيا ايضا والله اعلم اذ هو خارج عن اقسام الخلف فلم يؤثر فيه الاكراه
ولو علق طلاقها باعطا نحو عبد كثوب ووصفه بصفة سلم او غيرها ككونه كاتبا فاعطته عبدا
لا بالصفة المشروطة لم تطلق لعدم وجود المعلق عليه او اعطته عبدا بها اي بالصفة طلقت
بالعبد الموصوف بصفة السلم وبمهر المثل في الموصوف بغيرها لفساد العوض فيها بعدم
صفة السلم او بان الذي وصفه بصفة السلم معيبا لم يؤثر في وقوع الطلاق لوجود الصفة بل
يتخير لان الاطلاق يقتضي السليم فله امساكه ولا ارش له وله رده ومهر مثل بدله بنا على انه مضمون
عليها ضمان عقد وهو الاصح لا بدون قول قيمته سليما بنا على مقابله وليس له طلب عبد
سليم بتلك الصفة بخلاف ما لو لم يعلق بان خالعها على عبد موصوف وقبلته فاحضرت له عبدا
بالصفة فقبضه ثم علم عيبه فله رده واخذ بدله سليما بتلك الصفة لان الطلاق وقع قبل الاعطا
بالقبول على عبد في الذمة بخلاف ذاك ولو كانت قيمة العبد مع العيب اكثر من مهر مثل وكان الزوج
محجورا عليه بسفه او فلس فلا رد لانه يفوت القدر الزائد على السفيه وعلى الغرما ولو كان الزوج
عبدا فالرد للسيد ان المطلق التصرف كما قاله الزركشي والاولية ولو قال ان اعطيتني عبدا ولم يصفه
بصفة طلقت بعبد على اي صفة كان ولو مدبرا لوجود الاسم ولا يملكه لان ما هنا معاوضة
وهي لا يملك بها مجهول فوجب مهر المثل كما ياتي وما استشكل به من ان هذا التعليق ان كان تمليكا
لم يقع لعدم وجود الملك او اقباضا وقع رجعيا وكان في يده امانة يمكن رده بان الصيغة اقتضت
امرين ملكه وتوقف الطلاق على عطا ما يملكه والثاني ممكن من غير بدل بخلاف الاول فانه غير ممكن الا
له بدل يقوم مقامه فعملوا في كل بما يمكن فيه حذرا من اهمال اللفظ مع ظهور امكان اعماله الا
قرينة ظاهرة على انه اراد تعيين العموم لان النكرة في الاثبات وان كانت مطلقة لا عامة يصح
ان يراد بها العموم اي من لا يصلح بيعها له عن نفسها كان كان مغصوبا او مكاتبا او مستولدا او
جانيا تعلق برقبته مال او موقوفا او مرهونا في الاصح فلا تطلق به لان الاعطا يقتضي التمليك
وهو متعذر في المغصوب ما دام مغصوبا بخلاف المجهول والثاني تطلق بمن ذكر كالمملوك لان
الزوج لا يملك المعطى ولو كان مشتركا لها ولغيرها فكذلك نعم ان قال مغصوبا طلقت به لانه تعليق بصفة
ح ولو اعطته عبدا لها مغصوبا طلقت لانه بالدفع خرج عن كونه مغصوبا وله مهر مثل
غير نحو المغصوب لانه لم يطلق مجانا ولو علق باعطا هذا العبد المغصوب او هذا الحر او نحو
فاعطته بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر ولو ملك طلقة فقط فقالت طلقني ثلاثا
بالف فطلق الطلقة او الطلقتين فله الف وان جهلت الحال لانه حصل غرضها من الثلث

البينونة

البينونة الكبرى [illegible] او ثلثه تتوزع الالف على الثلاث وقيل ان علمت الحال فالالف
والا فثلثه او ثلثاه وشمل كلامه ما لو اوقع بعض طلقة فيستحق الجميع ايضا وهو الاوجه لا
بقولهم المدار انما افادها البينونة الكبرى والا بطل انه ان ملك العدد المسؤول كله فاجابها
فله المسمى او ببعضه فله قسطه وان ملك بعض المسؤول لم يتلفظ بالمسؤول فحصل مقصودها
بما اوقع فله المسمى والا وزع على المسؤول ولو ملك عليها الثلاث فقالت طلقني ثلاثا بالف فطلق
واحدة بالف وثنتين مجانا وقع الثنتان مجانا دون الواحدة على ما قاله الامام ومن تبعه وقال في
الروضة انه حسن متجه بعد ان استبعد ما نقله عن الاصحاب من وقوع الاولى بثلث الالف
وجزم به في العباب والاوجه الاول ويؤيده الفرق الاتي وان قال جوابا لما ذكر طلقتك واحدة بثلث
الالف وثنتين مجانا وقعت الاولى بثلثه فقط او ثنتين مجانا وواحدة بثلث الالف وقع الثلاث
ان كان مدخولا بها والا فالثنتان ولو قال طلقتك ثلاثا واحدة بالف وقعت الثلاث واحدة
منها بثلثه كما قاله الاصحاب وجرى عليه ابن المقري والاصفوني والحجازي قال في الروضة وفيه
لام الامام السابق فعلى قوله لا يقع الا الثنتان رجعيتان والمثلثة يرد عليها ابن المقري نظرا لما حق
له الفرق بينهما وهو انه في تلك لم يوافقها في العدد الا بعد مخالفته ما اقتضاه طلبها من توزيع الالف
على الثلاث حيث اوقع واحدة فلغت مخالفته في هذه وان قالت طلقني واحدة بالف فطلقها ثلاثا
او ثنتين استحق الالف ولو اعادها في جوابه والالف في مقابلة ما اوقعه كما جزم به في الانوار وقا
ل البحر انه المذهب ولو طلبت طلقة بالف فطلق بالف او لم يذكر الالف طلقت بالالف او بمائة
وقع بمائة لقدرته على الطلاق مجانا فبعوض وان قل اولى وبه فارق انت طالق بالف فقبلت
بمائة وقيل بالف حملا على ما سالته وقيل لا يقع شي للمخالفة وفي المحرر قالت طلقني واحدة
بالف فقال انت طالق ثلاثا او زاد ذكر الالف وقع الثلاث واستحق الالف اي كلها لانه حصل لها العلم
من كلامه بان الطلاق اليه فلم تحتمل الزيادة على ما سالته ولو قالت طلقني غدا مثلا بالف او ان
طلقتني غدا فلك الف فطلق غدا او قبله غير قاصد الابتدا بانت وان علم بفساد العوض كما لو
خالع بخمر لانه حصل مقصودها وزاده في الثانية بالتعجيل بمهر المثل لفساد العوض بجعله
سلما منها له في الطلاق وهو محال فيه لعدم ثبوته في الذمة والصيغة بتصريحها بتاخير الطلاق
وهو لا يقبل التاخير من جانبها لان المغلب فيه المعاوضة وبهذا فارقت هذه قولها ان جا الغد
وطلقتني فلك الف فطلقها في الغد اجابة لها استحق المسمى لانه ليس فيه تصريح بتاخير الطلاق
اما لو قصد الابتدا حلف انه اتهم كما قاله ابن الرفعة او طلق بعده رجعيا فيقع رجعيا لانه او سالته
التاخير بعوض فقال قصدت الابتدا صدق بيمينه في الاولى ولانه بتاخيره مبتدي فان ذكر
مالا اشترط قبولها وقيل في قول بالمسمى وما اعترض به من ان الصواب تبديل القولين بالتفريع
انما هو على فساد الخلع والمسمى المملوك مع صحته يرد بان به له مهر المثل فيتجه القولان فان
قيل بدل له مثله او قيمته قلنا انما يجب هذا فيما اذا وقع الطلاق بالمسمى ثم تلف وكان وجه
وجوبه مع الفساد على خلاف القاعدة ان الفساد هنا ليس في ذات العوض ولا مقابله بل في الزمن
التابع فلم ينظر له ولو قالت ان دخلت الدار فانت طالق بالف فقبلت فورا كما افادته
الغا ودخلت ولو على التراخي طلقت على الصحيح لوجود المعلق عليه مع القبول والثاني
لا تطلق لان المعاوضة لا تقبل التعليق فيمتنع معه ثبوت المال فينتفي الطلاق المربوطة
به ويقع الطلاق بائنا بالمسمى كما في الطلاق المنجز ولا يتوقف وجوبه على الطلاق بل يجب تسليمه

في الحال كسائر الاعواض المطلقة والمعوض تلحق بالتراضي لوقوعه في ضمن التعليق بخلاف
المنجز يجب فيه تقارن العوضين في الملك وقوله بالمسمى لا يقتضي ترجيح الضعيف انه لا يجب
تسليمه الا عند وجود الصفة خلافا لمن ادعاه لانه انما ذكره كذلك لافادة البينونة وفي وجه لا
قول بمهر مثل لان المعاوضة لا تقبل التعليق ويرد بان هذه معاوضة غير محضة واستثنى من
صحة تعليق الخلع بالمسمى ما لو قال اذا كنت حاملا فانت طالق على مائة وهي حامل في غالب الظن
فتطلق اذا اعطته وله عليها مهر مثل كما حكاه الرافعي عن نص الاملاء ويصح اختلاع اجنبي
وان كرهت الزوجة لان الطلاق يستقل به الزوج والالتزام يتأتى من الاجنبي لان الله تعالى
سمى الخلع فداء كفداء الاسير وقد يحمله عليه ما بينهما من الشر وهو كاختلاعها لفظا اي في الفاظ
الالتزام السابقة وحكما في جميع ما مر فهو من الزوج ابتداء صيغة معاوضة بشوب تعليق
فله الرجوع قبل القبول نظرا لشوب المعاوضة وما وقع في بعض نسخ الشارح نظرا لشوب التعليق
سبق قلم ومن جانب الاجنبي ابتداء معاوضة بشوب جعالة في طلق امرأتي بالف في ذمتي
فقبل وطلق امرأتك بالف في ذمتي فاجابه تبين بالمسمى ويستثنى من قوله حكما ما لو طلقها على
ذا المغصوب او الخمر او في ذمتي هذا فيقع رجعيا وفارقها مر فيها بان البضع وقع لها فلزمها
بدله بخلافه ولو خالع عن زوجته بالف صح من غير تفصيل لاتحاد الباذل بخلاف ما لو اختلعت
ويحرم اختلاعه في الحيض بخلاف اختلاعها كما سيذكره ومن خلع الاجنبي قول امها مثلا
خالعها على موخر صداقها في ذمتي فيجيبها فيقع بائنا بمثل الموخر في ذمة السائلة كما هو
واضح لان لفظ مثل مقدرة في نحو ذلك وان لم ينو نظير ما مر في البيع فلو قالت وهو كذا لزم
ما سمته زاد ام نقص لان المثلية المقدرة تكون مثلا من حيث الجملة وبنحو ذلك افتى الولي العراقي
ولو كيلها في الاختلاع ان يختلع له اي لنفسه ولو بالقصد كما مر اي فيكون خلع اجنبي والمال
عليه بخلاف ما اذا نواها وهو ظاهر وكذا اذا اطلق وهو ما صرح به الغزالي واعتراض الاذرعي
له بجزم امامه بخلافه مردود بان كلامه فيما اذا لم يخالفها فيما سمته وكلام امامه فيما اذا خالف
فيه وللاجنبي توكيلها في اختلاعها نفسها بماله او بمال عليه وكذا الاجنبي اجنبي قال لها سلي
زوجك ان يطلقك بالف والاجنبي سل فلانا ان يطلق زوجته بالف اشترط في لزوم الالف
ان يقول علي بخلاف سل زوجي ان يطلقني على كذا فانه توكيل وان لم يقل علي ولو قال طلق زوجتك
على ان اطلق زوجتي ففعلا وقع بائنا لانه خلع فاسد والعوض فيه مقصود فيما يظهر فلكل
على الاخر مهر مثل زوجته واذا وكلها الاجنبي في الخلع فتتخير هي بين ان تخالع عنها او عنه
بالصريح او بنيته مع النية فان اطلقت فالظاهر كما قاله الاذرعي وغيره وقوعه عنها قطعا
نظير ما مر في الوكيل بقيده لكن لما كانت تستقل به اجماعا بخلاف الاجنبي كان جانبها اقوى
فمن ثم قطعوا بوقوعه لها هنا واختلفوا ثم كما مر وحيث صرح باسم الموكل طولب والا فالمباشر
فاذا غرم رجع على موكله ان وقع الخلع عنه والا فلا ولو اختلع رجل بماله او مالها وهو
بوكالتها كاذبا عليها لم تطلق لانه مربوط بالتزام المال ولم يلتزمه هو ولا هي نعم لو اعترف الزوج
بالوكالة او ادعاها بانت بقوله ولا شيء له وابوها كاجنبي فيختلع بماله بعين بمعنى اذ
صغيرة كانت او كبيرة فان اختلع الاب او الاجنبي بمالها وصرح بوكالة منها كاذبا او
ولاية له عليها لم تطلق لانه ليس بوكيل ولا ولي في ذلك والطلاق مربوط بالمال ولم يلتزمه
احد ولانه ليس له صرف مالها في عوض الخلع ومن ثم لم يمتنع عليه بموقوف على من يختلع

لانها

لانه لم يملكه قبل الخلع فاستثناء الزركشي له ممنوع او باستقلال فخلع بمغصوب لغير الاب في
المذكور في مالها غاصب له فيقع الطلاق بائنا ويلزمه مهر مثل ولو لم يصرح بانه عنه ولا عنها
فان لم يذكر انه من مالها فهو بمغصوب كذلك والا وقع رجعيا لامتناع تصرفه في مالها بما ذكر كما مر
فاشبه خلع السفيه كما لو قال بهذا المغصوب او الخمر لانه صرح بما يمنع التبرع المقصود له من
الخلع ولو اختلع بصداقها او على ان الزوج بريء منه او قال طلقها وانت بريء منه او على انك بريء منه
وقع رجعيا ولا يبرا من شيء منه نعم ان ضمن له الاب او الاجنبي الدرك او قال علي ضمان ذلك وقع بائنا
بمهر المثل على الاب او الاجنبي قال البلقيني وكذا لو اراد بالصداق مثله ودلت قرينة تؤيده كالحوالة
الزوج على الاب وقبول الاب الحوالة لكن انها تحت حجره فيقع بائنا بمثل الصداق انتهى ومر نظائره في
الحوالة ما له تعلق بذلك فان قالت هي له ان طلقتني فانت بريء من صداقي او فقد ابرأتك منه
فطلقها لم يبرا منه وهل يقع رجعيا او بائنا جرى ابن المقري على الاول لان الابراء لا يعلق وطلاق
الزوج طمعا في البراءة من غير لفظ صحيح في الالتزام لا يوجب عوضا قال في الروضة ولا يبعد ان
يقال طلق طمعا في شيء ورغبت هي في الطلاق بالبراءة فيكون فاسدا كالخمر فيقع بائنا بمهر المثل
اذ لا فرق بين ذلك وبين قولها ان طلقتني فلك الف فان كان ذلك تعليقا للابراء فهذا تعليق للتمليك
وهذا ما جزم به ابن المقري اواخر الباب تبعا لنقل اصله له ثم عن فتاوى القاضي وقد نبه
الاسنوي على ذلك ثم قال والمشهور انه يقع رجعيا وقد جزم به القاضي في تعليقه وقال الزركشي
تبعا للبلقيني التحقيق المعتمد انه ان علم الزوج عدم صحة تعليق الابراء وقع الطلاق رجعيا
او ظن صحته وقع بائنا بمهر المثل وقد افتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى فصل في الاختلاف
في الخلع او في عوضه لو ادعت خلعا فانكر او قال لطال الفصل بين لفظينا بان سالته الطلاق
بعوض فطلقها بعد ونذكره ثم اختلفا فقالت طلقتني منفصلا فبنت وقال بل متصلا فلي الرجعة
او نحو ذلك ولا بينة صدق بيمينه لان الاصل عدمه مطلقا او في الوقت الذي تدعيه فيه
فان اقامت به بينة ولا تكون الا رجلين بانت ولم يطالبها بالمال لانه ينكره فان لم يعد ويعترف
بحقاله الماوردي لان الطلاق لزمه وهي معترفة به وهو الاوجه وليس كمن اقر لغيره بشيء
فانكره ثم صدق لا بد من اقرار جديد من المقر لان ما هنا وقع في ضمن معاوضة كما مر نظيره في
الشفعة وان قال طلقتك بكذا فقالت لم تطلقني او طلقتني مجانا او طال الفصل بين
لفظي ولفظك او نحو ذلك بانت باقراره ولا عوض عليها اذا حلفت لان الاصل براءة ذمتها
ما لم يقم شاهدا ويحلف معه او تصدقه فيثبت المال واذا حلفت ولا بينة له وجب نفقتها
وكسوتها زمن العدة ولا يرثها لكن الظاهر كما قاله الاذرعي والزركشي انها ترثه وصورة المسألة
ان نقر بان المال مما يتم الخلع بدون قبضه فان اقر بانه خالعها على تعجيل شيء لا يتم الخلع الا بقبضه
لم يلزمه شيء الا بعد قبضه نص عليه في البويطي وهو ظاهر وان اختلفا اي المتخالعان الزوج
او وكيله وهي او وكيلها او الاجنبي في جنس عوضه او قدره او نوعه او صفته او اجله
او قدر اجله او في عدد الطلاق بان قالت طلقتني ثلاثا بالف فقال بل واحدة بالف او سكت عن
العوض ولا بينة لاحدهما او لكل منهما بينة وتعارضتا بان اطلقتا او احدهما تحالفا
كالمتبايعين في كيفية الحلف ومن يبدأ به ومن ثم اشترط ان يكون مدعاه اكثر فان اقام
احدهما بينة قضي له ووجب بعد فسخهما او فسخ احدهما او الحاكم العوض مهر مثل وان كان اكثر
مما ادعاه لانه بدل البضع الذي تعذر رده واما البينونة فوافقة بكل تقدير ولا اثر للتحالف

انما هو في العوض من خاصة والقول في عدد الطلاق الواقع قوله بيمينه ومن ثم لو قال بعتك
ثلاثا بالف فطلقت واحدة فلك ثلثه فقال بل ثلاثا فلي الالف طلقتك ثلاثا عملا باقراره وحلفت
انها لا تعلم انه طلقها ثلاثا ووجب له ثلث الالف نعم ان اوقعهن فقال ما طلقتها قبل ولم يطل الفصل
استحق الالف ولو خالع بالف ونويا نوعا او جنسا او صفة لزم وان كان من غير الغالب
جعلا للمنوي كالملفوظ بخلاف البيع لانه يحتمل هنا ما لا يحتمل ثم فان لم ينويا شيئا فغالب نقد
البلد فان لم يكن بها غالب فمهر مثل وقيل يلزم مهر مثل مطلقا للجهل بالعوض ولو قال
اردنا بالالف الذي اطلقناه دنانير فقالت بل اردنا دراهم او فلوسا او قال احدهما
اطلقنا وقال الاخر عينا نوعا اخر تحالفا على الاول الاصح كما لو اختلفا في الملفوظ ثم
يجب مهر مثل ووجب مهر مثل بلا تحالف في القول الثاني اما لو اختلفت نيتاهما
وتصادقا فلا فرقة واما لو قال اردت الدراهم وقالت اردت الفلوس بلا تصادق وتكذيب
فتبين ولها مهر المثل بلا تحالف واما لو صدق احدهما الاخر على ما اراده وكذبه الاخر
فيما اراده فتبين ظاهرا ولا شيء عليها لانكار احدهما الفرقة نعم ان عاد المكذب
وصدق استحق الزوج المسمى وعلم مما مر ضبط مسائل الباب بان الطلاق اما ان يقع
بائنا بالمسمى ان صحت الصيغة والعوض او بمهر المثل ان فسد العوض فقط او رجعيا
ان فسدت الصيغة وقد نجز الزوج الطلاق او لا يقع اصلا ان تعلق بما لم يوجد

كتاب الطلاق

هو لغة حل القيد وشرعا حل قيد النكاح باللفظ
الاتي والاصل فيه الكتاب والسنة واجماع الامة بل سائر الملل وهو اما واجب كطلاق
مول لم يرد الوطء وحكمين راياه او مندوب كان عجز عن القيام بحقوقها ولو لعدم الميل
اليها او تكون غير عفيفة ما لم يخش الفجور بها او سيئة الخلق اي بحيث لا يصبر على عشرتها
عادة فيما يظهر والا فمتى توجد امراة غير سيئة الخلق وفي الخبر الشريف المراة الصالحة
في النساء كالغراب الاعصم كناية عن ندرة وجودها اذ الاعصم هو ابيض الجناحين
او يقل الرجلين او احدهما كذلك او يامره به احد والديه اي من غير نحو تعنت كما هو
شان الحمقى من الاباء والامهات ومع عدم خوف فتنة او مشقة بطلاقها فيما يظهر او حرام
كالبدعي او مكروه بان سلم الحال عن ذلك كله للخبر الصحيح ليس شيء من الحلال
ابغض الى الله تعالى من الطلاق وفي رواية صحيحة ابغض الحلال الى الله تعالى الطلاق
واثبات بغضه تعالى له المقصود منه زيادة التنفير عنه لا حقيقته لمنافاتها الحل
ومن ثم قالوا ليس فيه مباح لكن صوره الامام بما اذا لم يشتهها اي شهوة كاملة لئلا
ينافي ما مر في عدم الميل اليها ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير تمتع بها واركانه زوج وصيغة
وقصد ومحل وولاية عليه يشترط لنفوذه اي لصحة تنجيزه او تعليقه كونه من
زوج او وكيله او الحاكم في المولي فلا يصح منهما تعليقه ويعلم هذا مما قدمه اول الكتاب
ومما سيذكره انه لا يصح تعليقه قبل النكاح و التكليف فلا يصح تنجيزه ولا تعليقه
من نحو صبي ومجنون ومغمى عليه ونائم لرفع القلم عنهم لكن لو علقه بصفة فوجدت
وبه نحو جنون وقع والاختيار فلا يقع من مكره كما سيذكره الا السكران وهو
من زال عقله بمسكر تعديا وهو المراد به حيث اطلق وسيذكر ان مثله كل من زال عقله بما
اثم به من نحو شراب او دواء فانه يقع طلاقه مع انتفاء تكليفه على الاصح اي مخاطبته

لو لم يسلم يخش الفجور بها وبعده الصحة عنها

السكر

السكر لعدم فهمه الذي هو شرط التكليف ونفوذ تصرفاته وعليه الدال عليه اجماع
الصحابة على مؤاخذته بالقذف من خطاب الوضع وهو ربط الاحكام بالاسباب تغليظا
عليه لتعديه والحق ما له بما عليه طردا للباب فلا يرد النائم والمجنون على ان خطاب الوضع
قد لا يعمهما ككون القتل سببا للقصاص والنهي في لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى لمن
في اوائل النشوة لبقاء عقله فليس من محل الخلاف بخلاف من زال عقله سواء اصار زقا
مطروحا ام لا ومن اطلق عليه التكليف اراد انه بعد صحوه مكلف بقضاء ما فاته او انه
يجري عليه احكام المكلفين والا لزم صحة نحو صلاته وصومه ويقع الطلاق بصريحه
وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق ومن ثم وقع اجماعا بلا نية لايقاع الطلاق من العارف
بلفظه فلا ينافيه ما ياتي من اشتراط قصد لفظ الطلاق لمعناه ولا يكفي قصد حروفه
فقط كان لقنه اعجمي لا يعرف مدلوله فقصد لفظه فقط او مع مدلوله عند اهله وسيعلم من
كلامه ان الاكراه يجعل الصريح كناية وبكناية وهي ما احتمل الطلاق وغيره وان كان في بعضها
اظهر كما قاله الرافعي بنية لايقاعه ومع قصد حروفه ايضا فلو لم ينو لم يقع بالاجماع وان
اقترن بها قرينة ظاهرة كانت بائن بينونة محرمة للاخلاء لي ابدا او غير ظاهرة كلست
بزوجتي ما لم يقع جواب دعوى فاقرار وفارق ضم صدقة لا تباع لتصدقت حيث كان
صريحا بان مراتبه غير منحصرة بخلاف الطلاق وبان بينونة الخرء تاتي في غير الطلاق كالفسخ بخلاف
لا تباع لا تاتي في غير الوقف وما بحثه ابن الرفعة ووافقه جمع من عدم نفوذ طلاق السكران
بالكناية لتوقفها على النية وهي مستحيلة منه فيحمل نفوذ تصرفه السابق انما هو بالصريح
فقط مردود وكما اقتضاه اطلاقهم بان الصريح يعتبر فيه قصد لفظه بمعناه كما تقرر والسكران
يستحيل عليه ذلك ايضا فكما اوقعوه به ولم ينظروا الى ذلك فكذلك هي وكونها يشترط فيها
نيتان وهو قصد واحد لا يؤثر لان الملحظ ان التغليظ عليه اقتضى الوقوع عليه بالصريح
من غير قصد وهذا بعينه موجود فيها وشرط وقوعه بصريح او كناية رفع صوته بحيث يسمع
نفسه لو كان صحيح السمع ولا عارض ولا يقع بغير لفظ عند اكثر العلماء فصريحه الطلاق
اي ما اشتق منه اجماعا وكذا الخلع والمفاداة وما اشتق منهما على ما مر في الباب السابق وكذا
الفراق والسراح بفتح السين اي ما اشتق منهما على المشهور لاشتهارهما في معنى الطلاق
وورودهما في القران مع تكرر الفراق فيه والحاق ما لم يتكرر بما تكرر وما لم يرد من المشتقات
بما ورد لانه بمعناه والثاني انهما كنايتان لانهما لم يشتهرا اشتهار الطلاق ويستعملان
في غيره وما في الاستذكار من ان محل هذين فيمن عرف صراحتهما اما من لم يعرف الا
الطلاق فهو الصريح في حقه فقط وقول الاذرعي انه ظاهر لا يتجه غيره اذا علم ان ذلك مما
خفي عليه واضح في نحو اعجمي لا يدري مدلول ذلك ولا يخالط اهله مدة يظن بها كذبه والا
لجهله بالصراحة لا يؤثر فيهما لما ياتي ان الجهل بالحكم لا يؤثر وان عذر به وذكر الماوردي ان
العبرة في الكفار بالصريح والكناية عندهم لا عندنا لانا نعتبر اعتقادهم في عقودهم فكذا في
طلاقهم ومحله ان لم يترافعوا الينا كما مر ولفظ الطلاق وما اشتق منه امثلة ياتي نظائرها
في البقية كطلقتك وطلقت منه بعد ان قيل له طلقها ومنها يعد طلق نفسك وانت طالق
لكنه صريح في طلقة واحدة فقط وانت طالق وان قال ثلاثا على سائر المذاهب فيقع وفاقا
لابن الصباغ وغيره وخلافا للقاضي ابي الطيب ولا نظر لكونه لا يقع على سائر المذاهب

اي الزوجة

لان منها من يمنع وقوع الطلاق الثلاث جملة لان قايليه لا يريد وله به سوى المبالغة في الصفاء
ومن ثم لو قصد احد التعليق عليها قبل منه كما يأتي **ومطلقة** بتشديد اللام ومفارقة ومسرحة
ويا طالق لمن ليس له اسمها ذلك كما سيذكره ويا مسرحة ويا مفارقة واوقعت عليك طلقة
او الطلاق فيما يظهر وعلى الطلاق خلافا لجمع كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى وكذا الطلاق يلزمني
اذا خلا عن التعليق كما رجع اليه اخرا في فتاويه او طلاقك لازم لي او واجب علي لا افعل كذا الا
فرض على الارجح ولا والطلاق ما افعل وما فعلت كذا فهو لغو حيث لا نية ولو جمع بين الفاظ
الصريح الثلاثة بنية التاكيد لم يتكرر وكذا في الكناية كما بحثه الزركشي وما في الروضة عن شرح
من طلاقه يحمل على ما اذا نوى الاستيناف او اطلق ولو قال انت مطلقة بكسر اللام من طلق
بالتشديد كان كناية طلاق وفي حق النحوي وغيره كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى لان الزوج
محل التطليق وقد اضافه الى غير محله فلا بد في وقوعه من صرفه بالنية الى محله فصار كما
لو قال انا منك طالق **لا انت طلاق وانت الطلاق في الاصح** بل هما كنايتان كان فعلت
كذا ففيه طلاقك او فوطلاقك كما هو ظاهر لان المصدر لا يستعمل في العين الا توسعا والثاني
انهما صريحان كقوله يا طالق وعلم مما تقرر ان الخطاء في الصيغة اذا لم يخل بالمعنى لا يضر كهو بالاعراب
ومنه ما لو خاطب زوجته بقوله انتم او انتما طالق وان تقول له طلقني فيقول هي مطلقة فلا تضر
ارادة غيرها لان تقدم سوالها يصرف اللفظ اليها ومن ثم لو لم يتقدم لها ذكر رجع لنيته في نحو
انت طالق وهي غائبة وهي طالق وهي حاضرة وقول البغوي لو قال ما كدت ان اطلقك كان اقرارا
بالطلاق ونظر فيه الغزي بان النفي الداخل على كاد لا يثبته على الاصح الا ان يقال واخذنا باللغة
قال الا سمونا المعنى ما قاربت ان اطلقك واذا لم يقارب طلاقها كيف يكون مراده وانما يكون
اقرارا بالطلاق على قول من يقول ان نفيها اثبات وهو باطل **وترجمة الطلاق** ولو ممن
احسن العربية **بالعجمية** وهي ما سوى العربية **صريح على المذهب** لشهرة استعمالها عند اهلها
في معناها شهرة العربية عند اهلها والطريق الثاني وجهان احدهما انه كناية اقتصارا
في الصريح على العربي لوروده في القران وتكرره على لسان حملة الشرع اما ترجمة الفراق والسراح
فكناية كما في الروضة عن الامام والروياني واقراه لبعدهما عن الاستعمال ولا ينافي الشهرة
عدمها في نحو انت علي حرام لان ما هنا موضوع للطلاق بخصوصه بخلاف ذاك والاشهر
فيه ولا يقبل ظاهرا صرف هذه الصرايح عن موضوعها بنية كقوله اردت طلاقها من وثاق
او مفارقتها للمنزل او بالسراح التوجه اليها او اردت غيرها فسبق لساني اليها الا بقرينة كحلها
من وثاق في الاول او فارقتك الا ان في الثاني وقد ودعها عند سفره او سرحي عقب امرها بالمشط
لحل الزراعة في الثالث فيما يظهر فيقبل ظاهرا وعلى الطلاق من فرسي او ذراعي او نحو ذلك
او قوسي او نحوه راسي فلا استثنا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى فهي كناية لا يقع بها الا
قبل تمام اللفظ ان عزم على الاتيان بقوله من نحو فرسي وكذلك قبل تمام لفظ الطلاق والا
فهي صريحة فيقع عليه قبل الا انه من نحو فرسي والعامي والعالم في ذلك سوا
وانت مطلقة بسكون الطا **كناية** لعدم اشتهاره **ولو اشتهر لفظ للطلاق كالحلال**
بالضم بنا على الاصح عند البصريين ان الاسم المحكي في حالة الرفع حركته حركة حكاية الاعراب
الاعراب فيه في الحالات الثلاث فمن قال هنا بالرفع انما ياتي على مقابل الاصح انها حركة اعراب
او انه نظر الى ان التقدير هنا كقولك الحلال الخ فالكاف داخلة على قول محذوف كما هو شائع

او حلال

او **حلال الله علي حرام** او انت علي حرام او حرمتك او علي الحرام او الحرام يلزمني **فصريح في**
الاصح لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم **قلت الاصح انه كناية والله اعلم** لعدم
تكرره في القران للطلاق ولا على لسان حملة الشرع وانت حرام كناية اتفاقا عند من لم يشتهر
والاوجه معاملة الحالف بعرف بلده ما لم يطل مقامه عند غيرهم ويالف عادتهم والتلاق بالتا
المثناة فوق كناية سواء في ذلك من كان لغته ذلك ام لا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى بنا على ان الحق
لا يلحق غير الصريح به بل كان القياس عدم الوقوع ولو نوى لاختلاف مادتهما اذ التلاق من التلاقي
والطلاق الافتراق لكن لما كان حرف التاء قريبا من مخرج الطاء ويبدل كل منهما من الاخر في كثير
من الالفاظ اقتضى ما ذكرناه **وكنايته** اي الطلاق الفاظ كثيرة بل لا تنحصر **كانت خلية** اي
من الزوج فعيلة بمعنى فاعلة **برية** اي منه **بتة** اي مقطوعة الوصلة اذ البت القطع وتنكير هذا
لغة والاشهر انه لا يستعمل الا معرفا بال مع قطع الهمزة **بتلة** اي متروكة النكاح ومنه نهي عن التبتل
ومثلها مثله من مثل به جدعة **باين** من البين وهو الفرقة وان زاد بعده بينونة لا تحلين بعدها لي
ابدا كما مر **اعتدي استبري رحمك** ولو لغير موطوة طلقت نفسي **الحقي** بكسر ثم فتح ويجوز
عكسه **باهلك** اي لاني طلقتك **حبلك على غاربك** اي خليت سبيلك كما يخلى البعير بالقاء زمامه
في الصحراء على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع من العنق **لا انده** اي ازجر **سربك** بفتح فسكون
وهو الابل وما يرعى من المال اي تركتك لا اهتم بشانك اما بكسر فسكون فهو قطيع الظباء ويصح
ارادته هنا ايضا **اعزبي** بمعجمة فزاي اي صيري عزيبة اجنبية مني **دعيني** اي اتركيني **ودعيني**
بتشديد الدال من الوداع اي لاني طلقتك **ونحوها** من كل ما يشعر بالفرقة اشعارا قريبا كتجردي
تزودي اخرجي سافري تقنعي تستري برئت منك الزمي اهلك لا حاجة لي فيك انت وشانك انت ولية
نفسك وسلام عليك وكلي واشربي خلافا لمن وهم فيهما واوقعت الطلاق في قميصك او بارك الله
لك لا فيك وسياتي ان اشركتك مع فلانة وقد طلقت منها ومن عزة وانا منك طالق او باين كناية
وخرج بنحوها نحو قومي اغناك الله احسن الله جزاك اغزلي اقعدي ولو قالت له انا مطلقة
فقال الف مرة كان كناية في الطلاق والعدد فيما يظهر فان نوى الطلاق وحده او والعدد وقع ما
نواه اخذا من قول الروضة وغيرها في انت واحدة او ثلاث انه كناية ومثله ما لو قيل له هي طالق
فقال ثلاثا كما ياتي قبيل اخر الفصل من هذا الباب ويفرق بينه وبين قوله طالق حيث لا يقع به
وان نوى انت بانه لا قرينة هنا لفظية على تقديرها والطلاق لا يكفي فيه محض النية بخلاف
مسيلتنا فان وقوع جوابها كلامه لكلامها يويد صحة نية به ما ذكر فلم يتمحض النية للايقاع
وكطالق ما لو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا فلا يقع به شي وان نوى على الاصح **والاعتاق**
اي كل لفظه صريح او كناية **كناية طلاق وعكسه** اي كل لفظ للطلاق صريح او كناية كناية ثم لدلالة
كل منهما على ازالة ما يملكه نعم انا منك حر او اعتقت نفسي لعبد او امة واستبري رحمك لعبد لغو
وان نوى لعدم تصور معناها فيه بخلاف نظايرها هنا اذ على الزوج حجر من جهتها والحاصل
ان الزوجية تشملهما والرق يختص بالمملوك وبحث الحبتشي في نحو تقنعي وتستري لعبد انه ليس
بكناية لبعد مخاطبته به عادة والاذرعي في نحو انت لله ويا مولاي عدم كنايته هنا وفي
قوله بانت مني او حرمت علي كناية في الاقرار به وقوله لوليها زوجها اقرار بالطلاق وهل تزوجي
ولدا وحنبها كناية فيه ولو قيل له يا زيد فقال امراة زيد طالق لم تطلق زوجته الا ان ارادها
لان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه كذا في الروضة وفيها لو قال امراة من في السكة طالق وهو فيها

الها لا تطلق وافتى ابن الصلاح في ان غبت عنها سنة فانا الهاز وج بانه اذا رجع واراد الزوجية
بعد غيبة السنة فلها بعد مضيها وانقضاء عدتها ان تتزوج غيره ولو طلبت الطلاق فقال انت ثلاثا
لها ثلاثا فكناية على ارجح الوجهين ويفرق بينه وبين ما مر في جعلتها ثلاثا بان ذاك اراد فيه جعل
الواقع واحدة ثلاثا وهو متعذر فلم يكن كناية مع ذلك بخلاف هذا اذ ان سواها فبنية وكذا زوجتي
الحاضرة طالق وهي غائبة وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه وان اشتركا في افادة التحريم
لافادة استعمال كل في موضوعه فلا يخرج عنه للقاعدة المشهورة ان ما كان صريحا في بابه ووجد
نفاذا في موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية في غيره وسياتي في انت طالق كظهر امي انه لو نوى بظهر
امي طلاقا اخر وقع لانه وقع تابعا فيحتمل ما هنا في لفظها وقع مستقلا ولو قال لزوجته انت
او عنو بذلك علي حرام او حرمتك او كالخمر او الميتة او الخنزير ونوى طلاقا وان تعدد او
ظهارا حصل ما نواه لاقتضا كل منهما التحريم فجاز ان يكنى عنه بالحرام ولا ينافي هذه القاعدة
المذكورة لان ايجابه للكفارة عند الاطلاق ليس من باب الصريح والكناية اذ هو من قبيل ذلك
الالفاظ ومدلول اللفظ تحريمها واما ايجاب الكفارة فحكم رتبه الشارع عليه عند قصد
التحريم او الاطلاق لا لانه على التحريم لا عند قصد طلاق او ظهار اذ لا كفارة في لفظهما او
نواهما اي الطلاق والظهار معا تخير وثبت ما اختاره منهما لا هما لتنافيهما اذ الطلاق
يرفع النكاح والظهار يثبته وقيل طلاق لانه اقوى لان النكاح الملك وقيل ظهار لان الاصل
بقاء النكاح اما لو نواهما مرتبا بناء على الاكتفاء بقرن النية بجزء من لفظ الكناية فيتجه ثبوت
ما اختاره ايضا على ما رجحه ابن المقري لكن القياس ما رجحه في الانوار من ان المنوي اولا
ان كان الظهار صحا معا او الطلاق وهو بائن لغي الظهار او رجعي وقف الظهار فان راجع
صار عائدا ولزمته الكفارة والا فلا وتابعه الاول بان الطلاق انما يقع باخر اللفظ فلا
فرق بين تقدم الظهار وتاخره ممنوع بل ينبني باخره وقوع المنويين مرتبين كالواو فيه
وح فيتعين الثاني او نوى تحريم عينها او نحو فرجها او وطيها لم تحرم لما رواه النسائي
ابن عباس ساله عمن قال ذلك فقال كذبت ليست امراتك بحرام ثم تلى اول سورة التحريم
وعليه كفارة يمين اي مثلها حالا وان لم يطا كما لو قاله لامته لما رواه النسائي ان النبي صلى الله عليه
وسلم كانت له امة يطاوها اي وهي مارية ام ولده ابرهيم فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها على
نفسه فانزل الله لم تحرم الاية ومعنى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم اي اوجب عليكم الكفارة التي
تجب في الايمان وهو مكروه كما صرح به اول الظهار وبه يرد بحث الاذرعي حرمته لما فيه من الايذاء
والكذب ونزاع ابن الرفعة فيها بانه صلى الله عليه وسلم فعله وهو لا يفعل المكروه مردود بانه
يفعله لبيان الجواز فلا يكون مكروها في حقه لوجوبه عليه وفارق الظهار بان مطلق التحريم
يجامع الزوجية بخلاف التحريم المشابه لتحريم الام فكان كذبا معاندا للشرع ومن ثم كان كبيرة
فضلا عن كونه حراما والايلاء بان الايذاء فيه اتم ومن ثم ترتب عليه الطلاق والرفع للحاكم وغيرهما
وشمل كلامه الامة المحرمة والصايمة والحايض والنفساء بخلاف المجوسية والوثنية والمرتدة
والمحرمة بنسب او رضاع فلا كفارة فيها على ارجح الوجهين ولو قال لاربع انتن علي حرام بلا نية
طلاق ولا ظهار فكفارة واحدة كما لو كرره في واحدة واطلق او بنية التاكيد وان تعدد المجلس
كاليمين وكذا عليه كفارة ان لم تكن نية في الاظهر لان لفظ التحريم ينصرف شرعا لايجاب
الكفارة والثاني هو لغو لانه كناية في ذلك وخرج بانت علي حرام الحرام علي فيلو

كناية

كناية فلا يجب به كفارة الا بنية وان قال لامته ونوى عتقا ثبت قطعا لانه كناية فيه اذ لا مجال
للظهار والطلاق فيها وشمل كلامه الامة المحرمة والصايمة والحايض والنفساء بخلاف المجوسية
والوثنية والمرتدة والمحرمة بنسب او رضاع فلا كفارة فيها على ارجح الوجهين ومثلها المزوجة
والمعتدة او نوى تحريم عينها او لا نية له فكالزوجة فيما مر فتلزمه الكفارة ولو قال
هذا الثوب او الطعام او العبد حرام علي او نحوه فلغو لا شيء فيه لتعذره بخلاف الحليلة
لامكانه فيها بطلاق او عتق وشرط تاثير نية الكناية اقترانها بكل اللفظ وهو انت باين مثلا
قاله الرافعي كجماعة وما اعترض به من ان الصواب ما قاله جمع متقدمون ان لفظ الكناية كباين دون
انت لانها صريح في الخطاب فلا يحتاج لنية يرد بان باين لما لم يستقل بالافادة كانت مع انت
كاللفظ الواحد وقيل يكفي باوله استصحابا لحكمها في باقيه دون اخره لان انعطافها على
ما مضى بعيد ورجحه كثيرون واعتمده الاسنوي وغيره وادعى بعضهم ان الاول سبق قلم لكن
المرجح في الروضة كاصلها الاكتفاء باوله او اخره اي بجزء منه كما هو ظاهر فالحاصل الاكتفاء
بها قبل فراغ لفظها وهو المعتمد والاوجه مجيء هذا الخلاف في الكناية التي ليست لفظا كالكتابة
ولو اتى بكناية ثم مضى فكر رعد نيتها ثم طلقها ثلاثا ثم زعم انه نوى بالكناية الطلاق ولم يقصد
لرفع الثلاث الموجبة للتحليل اللازم له ولو انكر نيته صدق بيمينه وكذا وارثه انه لا يعلمه
نوى فان نكل حلفت هي او وارثها انه نوى لان الاطلاع على نيته ممكن بالقراين واشارة
ناطق بطلاق لغو وان نواه وافهم بها كل احد وقيل كناية لحصول الافهام بها كالكتابة
ورد بان تفهيم الناطق اشارته نادرة مع انها غير موضوعة له بخلاف الكتابة فانها
حروف موضوعة للافهام كالعبارة نعم لو قال انت طالق وهذه مشيرا الى زوجة له
اخرى طلقت لانه ليس فيه اشارة محضة هذا ان نواها او اطلق فيما يظهر لان اللفظ ظاهر
في ذلك مع احتماله لغيره احتمالا قريبا اي وهذه ليست كذلك وخرج بالطلاق غيره فقد
تكون اشارته كعبارته كالاشارة بالامان وكذا الافتاء ونحوه فلو قيل له اتجوز كذا فاشار براسه مثلا
اي نعم جاز العمل به ونقله عنه ويعتد باشارة اخرس في العقود كهبة واجارة وبيع والحلول
كعتق وطلاق وفسخ والاقارير والدعاوي وغيرها وان امكنته الكتابة للضرورة فان فهم
طلاقه وغيره بها كل احد فصريحة وان اختص بفهمه فطنون اي اهل فطنة وذكا
فكناية كما في لفظ الطلاق وتعرف نيته فيما اذا اتى باشارة او كناية اخرى وكانهم اغتفروا
تعريفه بها مع انها كناية ولا اطلاع لنا بها على نية ذلك للضرورة فقول المتولي ويعتبر في
الاخرس ان يكتب مع لفظ الطلاق اني قصدت الطلاق ليس بقيد وسياتي في اللعان انهم
الحقوا بالاخرس من اعتقل لسانه ولم يرج برؤه والقياس مجيئه هنا بل الاخرس يشمله
ولو كتب ناطق او اخرس طلاقا ولم ينوه فلغو اذ لا لفظ ولا نية وان نواه ومثله
كل عقد وحل وغيرهما ما عدا النكاح ولم يتلفظ بما كتبه فالاظهر وقوعه لافادتها
حينئذ وان تلفظ به ولم ينوه عندما تلفظ ولا الكتابة وقال انما قصدت قراءة المكتوب
فيصدق بيمينه وان كتب اذا بلغك كتابي فانت طالق ونوى الطلاق فانما
تطلق ببلوغه ان كان فيه صيغة الطلاق كهذه الصيغة بان امكن قراءتها وان انمحت
لانها المقصود اصالة بخلاف ما سواها من السوابق واللواحق فاذا انمحى سطر الطلاق
فلا وقوع وقيل ان قال كتابي هذا او الكتاب لم يقع او كتابي وقع وصححه المصنف في تصحيح

التنبيه ونقله الروياني عن الاصحاب اما لو قال اذا جاءك خطي فانت طالق فذهب بعضه وبقي
البعض وقع الطلاق وان لم يكن فيما بقي ذكر الطلاق وخرج بكتب ما لو امر غيره فكتب ونوى هو
فلا يقع شيء بخلاف ما لو امره بالكناية او كناية اخرى وبالنية فامتثل ونوى وبقوله فانت طالق
ما لو كتب كناية كانت خلية فلا يقع وان نوى اذ لا يكون للكناية كناية على ما حكاه ابن الرفعة
عن الرافعي وهو مردود بانه الذي فيه الجزم بالوقوع قال الاذرعي وهو الصحيح لانا اذا
اعتبرنا الكتابة فقدرنا انه تلفظ بالمكتوب وان كتب اذا قرات كتابي وهي قارية
فقراته اي صيغة الطلاق منه نظير ما مر او طالعته وفهمت ما فيه وان لم تتلفظ بشيء كما
نقله الامام عن اتفاق علمائنا طلقت لوجود المعلق عليه نعم لو قال الزوج انما اردت القراءة
باللفظ قبل قوله فلا تطلق الا بها والفرق بين الطلاق قراءتها اياه على مطالعتها اياه وان لم تتلفظ
به وبين حرمة اجراء ذي الحدث الاكبر القران على قلبه ونظره في المصحف ظاهر والاوجه علم
الفرق بين ظنه كونها امية ولان اللفظ لا ينصرف عن حقيقته الا عند التعذر ومجرد ظنه
لا يصرفه عنها وان قرئ عليها فلا طلاق في الاصح لعدم قراءتها مع امكانها وانما
انعزل القاضي في نظير ذلك لان العادة في الحكام ان تقرا عليهم المكاتب فالقصد اعلامه دون
قراءته بنفسه بخلاف ما هنا وايضا فالعزل لا يصح تعليقه فتعين ارادة اعلامه بخلاف
الطلاق والثاني تطلق لان المقصود اطلاعها على ما في الكتاب وان لم تكن قارية فقرئ
عليها طلقت ان علم الزوج بانها امية لان القراءة في حق الامي محمولة على الاطلاع على ما في الكتاب
وقد وجد بخلاف ما اذا جهل حالها فلا تطلق نظرا الى حقيقة اللفظ قال الاذرعي ومفهومه
اشتراط قراءته عليها فلو طالعه وفهمه او قراه حالا بانهم اخبرها بذلك لم تطلق ولم ار فيه نصا
ويحتمل ان يكتفى بذلك اذ الغرض الاطلاع على ما فيه وبقي ما لو علق بقراءتها عالما بانها غير امية وكانت
قارية وبصيرة ثم نسيت القراءة او عميت ثم جاء الكتاب هل تطلق بقراءة غيرها ولو علقه بقراءتها
عالما بانها غير قارية ثم تعلمت ووصل كتابه هل تكفي قراءة غيرها الظاهر الاكتفاء في الثانية نظرا
لحالة التعليق وعدم الاكتفاء في الاولى لذلك ولا نقل عندي فيهما فصل في تفويض
الطلاق اليها ومثله تفويض العتق للقن له تفويض طلاقها اي المكلفة لا غيرها اليها
بالاجماع واحتجوا له ايضا بانه صلى الله عليه وسلم خير نساءه بين المقام معه وبين مفارقته
لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا الخ فلو لم يكن لاختيارهن
الفرقة اثر لم يكن لتخييرهن معنى والاوجه انه لو قال لها طلقيني فقالت انت طالق ثلاثا كان
كناية ان نوى التفويض اليها وهي تطلق نفسها طلقت والا فلا ثم ان نوى مع التفويض اليها
عددا وقع والا فواحدة وان ثلثت كما يأتي ولو فوض طلاق امراته الى رجلين فطلق احدهما
واحدة والاخر ثلاثا فالاوجه كما قال البلقيني المعتمد الذي يقتضيه المذهب انه تقع واحدة
لاتفاقهما عليها واختلافهما فيما زاد فيثبت ما اتفقا عليه ويسقط ما اختلفا فيه وهو
تمليك للطلاق في الجديد لان تطليقها نفسها متضمن للقبول فيشترط لوقوعه
تطليقها على فور لان التمليك يقتضيه فلو اخرت بقدر ما ينقطع به القبول عن الايجاب
طلقت لم يقع نعم لو قال طلقي نفسك فقالت كيف يكون تطليقي لنفسي ثم قالت طلقت وقع
لانه فصل يسير قاله القفال وظاهره اغتفار الفصل اليسير اذا كان غير اجنبي كما مثله
وان الفصل بالاجنبي يضر مطلقا كسائر العقود وجرى عليه الاذرعي والاوجه اغتفاره

اليسير

اليسير ولو اجنبيا كالخلع وفي الكفاية ما يؤيده ومحل ما مر ما لم يعلق بمتى شئت فان علق بها
لم يشترط فور وان اقتضى التمليك اشتراطه كما جزم به في التنبيه وجرى عليه ابن المقري
والاصفوني والحجازي وصاحب الانوار ونقله في التهذيب عن النص وهو المعتمد وان
قال للمطلقة التصرف لا لغيرها كما مر نظيره في الخلع طلقي نفسك بالف فطلقت بانت ولزمها
الف وان لم تقل بالالف كما اقتضاه اطلاقه ويكون تمليكا بعوض كالبيع وما قبله كالهبة
وفي قول توكيل كما لو فوض طلاقها الى اجنبي فلا يشترط على هذا القول فور في
تطليقها في الاصح نظير ما مر في الوكالة والثاني يشترط لان التفويض يتضمن تمليكها
نفسها بلفظ تاتي به وذلك يقتضي جوابا عاجلا ولو اتى هنا بمتى جاز التاخير قطعا وفي
اشتراط قبولها على هذا القول خلاف الوكيل ومر ان الاصح منه عدم اشتراط
القبول مطلقا بل عدم الرد وعلى القولين له الرجوع عن التفويض قبل تطليقها
لان كلا من التمليك والتوكيل يجوز لموجبه الرجوع قبل قبوله ويزيد التوكيل بجوازه
ذلك بعده ايضا فلو طلقت قبل علمها برجوعه لم ينفذ ولو قال اذا جاء رمضان
فطلقي نفسك لغا على قول التمليك لانه لا يصح تعليقه ويصح على قول التوكيل لما
مر فيه ان التعليق يبطل خصوصه لا عموم الاذن وقول الشارح وتقدم في الوكالة انه
لا يصح تعليقها بشرط في الاصح وانه اذا نجزها وشرط للتصرف شرطا جاز فليتامل
الجمع بين ما هنا وما هناك فيه اشارة لذلك وقول بعضهم ان ما دل عليه ظاهر قولهم
هنا جاز يعارضه قولهم في الوكالة لا يجوز لكن مرادهم بجاز هنا نفذ فقط فلا ينافي
حرمته وبلا يجوز ثم انه يأثم به بناء على حرمة تعاطي العقد الفاسد فلا ينافي صحته ومن
ثم عبر بلا يصح مراده من حيث خصوص الاذن وان صح من حيث عمومه انتهى مردود وان
المعول عليه كما مر في الوكالة جواز التصرف مع الفساد ولو قال ابيني نفسك فقالت
ابنت ونويا اي هو التفويض بما قاله وهي الطلاق بما قالته وقع لان الكناية مع
النية كالصريح والا بان لم ينويا او احدهما ذلك فلا يقع الطلاق لوقوع كلام غير الناوي
لغوا ولو قال طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي ونوت او قال ابيني ونوى فقالت
طلقت نفسي وقع كما لو اتيا بلفظ صريح من احدهما وكناية مع النية من الاخر وهذا ان
ذكرا النفس فان تركاها معا فوجهان اصحهما الوقوع اذا نوت نفسها كما قاله البوشنجي والبغوي
في تعليقه قال الاذرعي وهو المذهب الصحيح وقضية كلام جماعة من العراقيين وغيرهم
الجزم به وافهم كلامه عدم اشتراط توافق لفظيهما صراحة ولا كناية الا ان قيد بشيء فيتبع
ولو قال طلقي نفسك ونوى ثلاثا فقالت طلقت ونوتهن وان لم تعلم نيته كما هو ظاهر
بل وقع ذلك منهما اتفاقا وقول الشارح عقب ونوتهن بان علمت نيته ليس بقيد فثلاث
لان اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه والا بان لم ينويا شيئا او نواه احدهما فواحدة تقع
دون ما زاد عليها في الاصح لان صريح الطلاق كناية في العدد فاحتاج لنيته منهما
نعم فيما اذا لم ينو واحد منهما لا خلاف وكذا ان نوت هي فقط ولو نوت فيما اذا نوى ثلاثا
واحدة او ثنتين وقع ما نوته اتفاقا لانه بعض المأذون وخرج بقوله ونوى ثلاثا ما لو
تلفظ بهن فانها اذا قالت طلقت ولم تذكر عددا ولا نوته وقعن ولو قال ثلاثا فوحدت
اي قالت طلقت نفسي واحدة او عكسه اي وحد فثلثت فواحدة تقع فيهما لدخولها

التلفظ بالقرينة وان وجدت القرينة ولو خاطبها بطلاق معلق او منجز كما شمله كلامهم
ومثله امره لمن يطلقها كما هو ظاهر وانما اثرت قرائن الهزل في الاقرار لان المعتبر فيه اليقين
ولانه اخبار يتاثر بها بخلاف الطلاق هازلا او لاعبا بان قصد اللفظ دون المعنى وقع
ظاهرا وباطنا للاجماع وللخبر الصحيح ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والرجعة
وخصت لتاكيد امر الابضاع والا فكل التصرفات كذلك وفي رواية والعتق وخص لتشوف
الشارع اليه ولكون اللعب اعم مطلقا من الهزل عرفا اذ الهزل يختص بالكلام عطفه عليه وان
رادفه لغة كذا قاله بعض الشراح وجعل غيره بينهما تغايرا ففسر الهزل بان يقصد اللفظ دون
المعنى واللعب بان لا يقصد شيئا وفيه نظر لانه قصد اللفظ لا بد منه مطلقا بالنسبة للوقوع باطنا
ومن ثم قالوا لو قال انت طالق وقد قصد لفظ الطلاق دون معناه كما في حال الهزل وقع ولم يدين
في قوله لم اقصد المعنى او وهو يظنها اجنبية بان كانت في ظلمة او نكحها له وليه او
وكيله ولم يعلم او ناسيا ان له زوجة كما نقلاه عن النص واقراه وان بحث الزركشي تخريجه على
حنث الناسي وقع ظاهرا وباطنا كما اقتضاه كلام الروياني وغيره وانه المذهب وجزم به
في الانوار واعتمده الاذرعي لانه خاطب من هي محل الطلاق والعبرة في العقود ونحوها
بما في نفس الامر نعم في الكافي لو تزوج امراة في الرستاق فذهبت الى البلد وهو لا يعلم فقيل
له الك في البلد زوجة فقال ان كان لي في البلد زوجة فهي طالق وكانت هي في البلد ففي قولي
حنث الناسي قال البلقيني واكثر ما يلمح في الفرق بينهما صورة التعليق فيلتحق بها
من حلف على اثبات او نفي معتمدا على غلبة الظن لا حنث عليه وان تبين ان الامر بخلافه
انتهى لكنه مردود ومخالف لكلامهم اذ هو قائل بحنث الناسي اذا حلف على امر ماض ولو كان
واعظا مثلا وطلب من الحاضرين شيئا فلم يعطوه فقال متضجرا منهم طلقتكم وفيهم زوجته
ولم يعلم بها اي ومثله ما لو علم بها لم تطلق كما عنده في اصل الروضة بعد نقله عن الامام انها فيه
بخلافه قال المص لانه لم يقصد معنى الطلاق الشرعي بل معناه اللغوي وقامت القرينة على ذلك
ثم ثم لم يوقعوا عليه شيئا ولو لفظ عجمي به اي الطلاق بالعربية مثلا اذ الحكم يعم كل من تلفظ
بغير لغته ولم يعرف معناه لم يقع كما لو تلفظ بكلمة كفر لا يعرف معناها ويصدق في جهله
معناه للقرينة ومن ثم لو كان مخالطا لاهل تلك اللغة بحيث تقضي العادة بعلمه به لم يصدق في
ظاهرا ويقع كما قاله المتولي وقيل ان نوى به معناها اي العربية عند اهلها وقع لقصده
لفظ الطلاق لمعناه ورد بانه لا يصح قصد ما لم يعرف معناه ولا يقع طلاق مكره بغير حق
كما لا يصح اسلامه لخبر لا طلاق في اغلاق اي اكراه رواه ابو داود والحاكم وصحح اسناده على شرط
مسلم ولانه قول لو صدر منه باختياره لحنث به وصح اسلامه فاذا اكره عليه بباطل لغا
كالردة فلو كان الطلاق معلقا على صفة ووجدت باكراه بغير حق لم تنحل بها كما لم يقع او
لم يحنث واغلق كما يوخذ من كلامهم وافتى به الوالد رحمه الله تعالى نعم تقدم في شروط الصلاة
انه لو تكلم فيها مكرها بطلت لندرة الاكراه فيها ولو اكرهه على طلاق زوجة نفسه وقع لانه
ابلغ في الاذن وكذا لو نوى المكره الايقاع لكنه الان غير مكره ومن الاكراه كما هو ظاهر ما لو حلف
ليطانها قبل نومه فغلبه النوم بحيث لم يستطع رده بشرط ان لا يتمكن منه قبل غلبته بوجه
فان ظهر قرينة اختيار بان هي بمعنى كان والمص يستعمل ذلك في كلامه كثيرا اكره على
طلاق احدى امراتيه مبهما فعين او معينا فابهم او على ثلاث فوحد او صريح او تعليق

في الثلاث التي فوضها في الاولى ولعدم الاذن في الزائد عليها في الثانية ومن ثم لو قال لرجل
طلق زوجتي واطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع الا واحدة ولو قال طلقي نفسك ثلاثا ان شئت
فطلقت واحدة او واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا طلقت واحدة كما لو لم يذكر المشيئة
وان قدم المشيئة على العدد فقال طلقي نفسك ان شئت واحدة فطلقت ثلاثا او عكسه لغا وخرج
بقولنا قدم المشيئة على العدد ما لو قدمها على الطلاق ايضا فقول بعض المتاخرين والظاهر انه
لو قدمها على الطلاق ايضا فقال ان شئت طلقي ثلاثا او واحدة كان كما لو اخرها عن العدد
مردود

فصل في بعض شروط الصيغة وعدم صارفها لما ياتي في الهزل واللعب
وغيرهما صريحة كانت او كناية قصد لفظها مع معناه بان يقصد استعماله فيه وذلك مستلزم
لقصدهما فحينئذ اذا مر بلسان نائم او زائل عقله بسبب لم يعص به لا كالسكران طلاق
لغا وان اجازه وامضاه بعد يقظته لرفع القلم عنه حالة تلفظه به ولو ادعى انه حال
تلفظه به كان نائما او صبيا اي وامكن ومثله مجنون عهد له جنون صدق بيمينه قاله
الروياني ومنازعة الروضة في الاولى ظاهرة اذ لا امارة على النوم ولا يشكل على الاخيرين
عدم قبول قوله لم اقصد الطلاق والعتق ظاهرا لتلفظه بالصريح مع تيقن تكليفه ثم
وهنا لم نتيقن تكليفه حال تلفظه فقبل في دعواه الصبا والجنون بقيده ولا
يمكن رفعه ... وما بعده كالشرح له على انه
يستغني عن هذا باشتراطه التكليف اول الباب لان هذا وما بعده كالشرح له على انه
يستفاد منه هنا فائدة هي عدم تاثير قوله اجزته ونحوه لان اللغو لا ينقلب بالاجازة غير
لغو ولا يستفاد هذا من قوله يشترط لنفوذه التكليف ولو سبق لسانه بطلاق بلا
قصد هو تاكيد لفهمه من التعبير بالسبق لغا كلغو اليمين ومثله تلفظه به حاكيا او تكرير
الفقيه للفظه في تصويره ودرسه ولا يصدق ظاهرا في دعواه سبق لسانه او غيره
مما يمنع الطلاق لتعلق حق الغير به ولانه خلاف الظاهر الغالب من حال العاقل الا بقرينة
كما ياتي كدعواه ان الحرف التف عليه بحرف اخر فيصدق ظاهرا للظهور صدقه ثم اما باطنا
فيصدق مطلقا وكذا لو قال لها طلقتك ثم قال اردت ان اقول طلبتك فلها قبول قوله
وفي نظائره ان ظنت صدقه بامارة ولمن ظن صدقه ايضا ان لا يشهد عليه به بخلاف ما اذا
علمه ولو كان اسمها طالقا فقال لها يا طالق وقصد النداء لها باسمها لم تطلق للقرينة
الظاهرة على صدقه لانه صرفه بذلك عن معناه مع ظهور القرينة في صدقه وكذا ان اطلق
بان لم يقصد شيئا فلا تطلق في الاصح حملا على النداء لندرته وغلبته ومن ثم لو غير اسمها
عند النداء اي بحيث هجر الاول طلقت كما لو قصد طلاقها وان لم يغير والثاني تطلق احتياطا
ولو قصد الطلاق طلقت قال الزركشي وضبطها لهم يا طالق بالسكون ليفيد انه في يا طالق
بالضم لا يقع اي مطلقا لان بناءه على الضم يرشد الى ارادة العلمية وفي يا طالق بالنصب يقع
صرفه الى التطليق اي مطلقا فينبغي في الحالين ان لا يرجع لدعوى خلاف ذلك انتهى ورد
بان اللحن غير مؤثر في الوقوع وعدمه كما ياتي والاوجه حمل كلامه على نحوي قصد هذه الدقيقة
والفرق المسمى خلافه هذا التفصيل وان كان اسمها طارقا او طالبا او طالعا فقال
يا طالق واردت النداء باسمها فالتف الحرف بلساني صدق ظاهرا للظهور القرينة
فان لم يقل ذلك طلقت وقضيته انه لو مات ولم يعلم مراده حكم عليه بالطلاق عملا بظاهر
الصيغة ومنه يوخذ ان محله في هذا الكل من تلفظ بصيغة ظاهرة في الوقوع لكنها

النصرف

فكنى او نجز او علق ان تقول طلقتك فسرح او بالعكوس اي على واحدة فثلث او كناية
فصرح او تنجيز فعلق او تسريح فطلق وقع لاختياره المأتي به واعلم انه لا فرق بين الاكراه الحسي
والشرعي فلو حلف ليطأن زوجته الليلة فوجدها حائضا او ليصومن غدا فحاضت فيه او
ليبيعن امته اليوم فوجدها حاملا منه لم يحنث وكذا لو حلف ليقضين زيدا حقه في هذا
الشهر فعجز عنه كما يأتي بخلاف من حلف ليعصين الله وقت كذا فلم يعصه حنث بدليل
ما لو حلف لا يصلي الظهر مثلا فصلاها حنث والحاصل انه حيث خص يمينه بالمعصية او اتى بما يعمها
قاصدا دخولها او دلت عليه قرينة كما يأتي في مسئلة مفارقة الغريم فان ظاهر المخاصمة والا
فيها انه اراد لا افارقه وان اعسر حنث بخلاف من اطلق ولا قرينة فيحمل على الجائز لانه الممكن عادة
والسابق الى الفهم وشرط حصول الاكراه قدرة المكره بكسر الراء على تحقيق ما اي موذ غير
مستحق هدد المكره به عاجلا سواء كانت قدرته عليه بولاية او تغلب او فرط هجوم وعجز
المكره بفتح الراء عن دفعه بهرب وغيره كالاستغاثة وظنه بقرينة عادة مثلا انه ان امتنع
حققه اي فعل به ما خوفه منه اذ لا يتحقق العجز بدون اجتماع ذلك كله وخرج بغير مستحق
قوله لمن له عليه قود طلقها والا اقتصصت منك كما مر وبعاجلا لاقتلنك غدا فيقع فيهما وان علم
من عادته المطردة انه ان لم يمتثل امره الآن يحقق القتل غدا كما اقتضاه اطلاقهم ووجهه ان بقاءه
الى الغد غير متيقن فلم يتحقق الالجاء ويحصل الاكراه بتخويف بضرب شديد فيمن يناسب
حاله ذلك والا فالصفعة الشديدة لذي مروءة في الملأ كذلك كما يصرح به قول الدارمي وغيره ان
اليسير في حق ذي المروءة اكراه او حبس طويل كما في الروضة وغيرها اي عرفا ولذا بحث الاذرعي
نظر ما قبله ان القليل لذي المروءة اكراه او اتلاف مال يتأثر به فقول الروضة انه ليس باكراه
على مال قليل لا يبالي به كتخويف موسر اي بحيث باخذ خمسة دنانير كما في حلية الروياني ونحوها
من كل ما يؤثر العاقل الاقدام على الطلاق دونه كالاستخفاف بوجيه بين الملأ وكالتهديد بقتل
بعض معصوم كما بحثه الاذرعي وان علا او سفل وكذا رحم اي او محرم في اوجه الوجهين ونحوه ايضا الحاق
بالقتل هنا نحو جرح وفجور به بل لو قال له طلقها وحنثك والا فجرت بها كان اكراها فيما يظهر
بخلاف قول اخر طلق والا قتلت نفسي او كفرت او ابطلت صومي ما لم يكن نحو اصل او فرع فانه
اكراه كما بحثه الاذرعي في صورة القتل وهو ظاهر وقيل يشترط قتل وقيل قتل
او قطع او ضرب مخوف لافضائهما الى القتل ولا تشترط التورية في الصيغة كان ينوي
بطلقت الاخبار كاذبا او طلاقها من نحو وثاق او يقول عقبها سرا ان شاء الله ودعوى ان المشيئة
بالقلب تنفع بلا تلفظ وجه ضعيف ولا في المرأة بان ينوي غيرها لانه مجبر على اللفظ فهو منه
كالعدم وقيل ان تركها بلا عذر كغباوة او دهشة وقع لاشعاره بالاختيار ومن ثم لزم
المكره على الكفر ولو قال له اللصوص لا نتركك حتى تحلف بالطلاق انك لا تخبر بنا احدا كان
اكراها على الحلف فلا وقوع بالاخبار بخلاف ما لو حلف لهم وان علم عدم اطلاقه الا باطلاقه
لعدم اكراهه على الحلف ومن اثم بمزيل عقله من نحو شراب او دواء نفذ طلاقه وتصرفه
له وعليه قولا وفعلا على المذهب كما مر في السكران بما فيه ويحتاج لهذا لما فيه من العموم ولا
ما فيه من الخلاف بخلاف ما اذا لم يأثم به كمكره على شرب خمر وجاهل بها ويصدق في يمينه فيه لا
جهل التحريم اذا لم يبعد فيما يظهر وكمتناول دواء يزيل العقل للتداوي فلا يقع طلاقه ولا
تصرفه ما دام غير مميز لما يصدر منه لرفع القلم عنه وفي قول لا ينفذ منه ذلك لما في خبر

جنونه

جنونه فقال لا فقال اشرب الخمر فقال لا فقام رجل فاستنكهه فلم يجد فيه ريح خمر ان الاسكار
يسقط الاقرار واجيب بان هذا في حدود الله تعالى التي تدرأ بالشبهات وفيه نظر اذ ظاهر
كلامهم نفوذ تصرفه حتى اقراره بالزنا فالاولى ان يجاب بانه ليس في الخبر انه شرب الخمر متعديا
بل يحتمل انه صلى الله عليه وسلم جوز ذلك لسكره بما لم يتعد به فسأله عنه وقيل ينفذ تصرفه فيما
عليه فقط كالطلاق دون ما له كالنكاح ولو قال ربعك او بعضك او جزؤك الشائع او المعين كما
قاله المتولي حتى لو اشار لشعرة منها بالطلاق طلقت او كبدك او شعرك او ظفرك او سنك
او يدك ولو زائدة ابدا طالق وقع اجماعا في البعض وكالعتق في الباقي وان فرق نعم لو انفصل نحو
اذنها او شعرة منها ثم اعادته فثبتت ثم قال اذنك مثلا طالق لم يقع نظرا الى ان الزائل العائد كالذي
لم يعد ولان نحو الاذن يجب قطعها كما يأتي في الجراح ثم الطلاق في ذلك يقع على المذكور اولا ثم يسري
للباقي وقيل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل ففي ان دخلت فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت يقع
على الثاني فقط وكذا دمك طالق فيقع به الطلاق على المذهب لان به قوام البدن كالروح والنفس
بسكون الفاء بخلافه بفتحها لا فضلة كريق وعرق على الاصح لان البدن ظرف لها فلا يتعلق
بها حل يتصور قطعه بالطلاق قيل الدم من الفضلات فلم يوجد شرط العطف بلا ويرد بمنع انه
فضلة مطلقا لما مر في تعليله ولو اضافه للشحم طلقت بخلاف السمن على ما في الروضة تبعا
لنسخ الشرح الكبير وان سوى كثيرون بينهما وصوبه غير واحد وجزم به ابن المقري وهو
الاوجه ويدل له ايجاب ضمانه في الغصب وان السمن العائد غير الاول وعلى القول بعدم وقوعه
يفرق بان الشحم جرم يتعلق به الحل وعدمه والسمن ومثله سائر المعاني كالسمع والبصر معنى
لا يتعلق به ذلك وهذا واضح وبه يعلم ان الاوجه في حياتك عدم وقوع شيء به ما لم يقصد الروح
بخلاف ما لو اراد المعنى القائم بالحي وكذا ان اطلق فيما يظهر لما يتضح مما بحثه الجلال البلقيني
وصرح به البغوي في تعليقه ان عقلك طالق لغو لان الاصح عند المتكلمين والفقهاء انه عرض
وليس بجوهر وكذا مني ولبن في الاصح لانهما وان كان اصلهما دما فقد تهيأ للخروج بالاستحالة
كالبول والثاني الوقوع كالدم لانه اصل كل واحد منهما ولو طلق احدى انثييها طلقت على
ما افتى به احمد الرسول معللا بان لها انثيين من داخل الفرج لكن لم نر ذلك لغيره ولعل قولهم
عضو يشمله لا نعم صرحوا بعدم الفرق بين الظاهر والباطن ولو قال لمقطوعة يمين يمينك
طالق لم يقع وان التصقت كما مر نظيره على المذهب كما لو قال ذكرك او لحيتك طالق والتعبير
عن الكل بالبعض انما يأتي في بعض موجود يعبر به عن الباقي وصور الروياني المسئلة بما اذا
فقدت يمينها من الكتف فيقتضي وقوعه في المقطوعة من الكف او المرفق وينبغي ان يكون على الخلاف
في ان اليد هل تطلق الى المنكب اولا ولو قال انا منك طالق ونوى تطليقها اي ايقاع الطلاق
عليها طلقت لان عليه حجرا من جهتها اذ لا ينكح معها نحو اختها ولا اربعا سواها مع ما لها
عليه من الحقوق والمؤن فصح اضافة الطلاق اليه على ارادة السبب المقتضي لهذا الحجر مع
النية وقوله منك كالروضة مثال كما قاله الاسنوي ومن ثم حذفها الدارمي ثم ان اتحد نحو وجه
الظاهر والاولى قصدها وان لم ينو طلاقا اي ايقاعه فلا يقع عليه شيء لانه باضافته لغير
محله خرج عن صراحته فاشترط قصد الايقاع لصيرورته كناية كما تقرر وكذا ان لم ينو اضافته
اليها وان نوى اصل الطلاق او طلاق نفسه خلافا لجمع لا تطلق في الاصح لانها المحل دونه
واللفظ مضاف له فلابد من نية صارفة تجعل الاضافة له اضافة لها ولو فوض اليها طلاقها فقا

لو انت طالق فقد مر في فصل التفويض والثاني تطلق لوجود نية الطلاق ولا حاجة للتنصيص على
المحل نطقا او نية ولو قال انا منك مع انه غير شرط بائن او نحوها من الكنايات اشترط نية
الطلاق كسائر الكنايات وفي نية الاضافة اليها الوجهان اي انا منك طالق والاصح اشتراطها
ولا يستغني عن هذه بما قبلها لظهور الفرق بينهما وهو القطع بنية الاضافة هنا ولان المنوي
هنا اصل الطلاق والايقاع والاضافة وثم الاخيران فقط اي نية ايقاع الطلاق الملفوظ واضافته
اليها وقول الروضة ان نية الايقاع تستلزم نية اصل الطلاق فيستويان صحيح اذا استويا وما
بهذا التقرير لا يمنع التصريح بما علم الفقيه لذلك ولو قال استبرئي اي انا رحمي منك او انا
معتد منك فلغو وان نوى الطلاق لاستحالته في حقه وقيل ان نوى طلاقها وقع لان المعنى
استبرئي الرحم التي كانت لي منك

فصل في بيان محل الطلاق والولاية عليه

خطاب
الاجنبية بطلاق وتعليقه بالرفع ويصح جره غير انه يوهم اشتراط الخطاب فيه وليس
كذلك على الذكر اصل الخطاب تصوير فقط بنكاح كان تزوجتها فهي طالق وغيره كقوله لاجنبية
ان دخلت فانت طالق فتزوجها ثم دخلت لغو اجماعا في المنجز وللخبر الصحيح لا طلاق الا بعد نكاح
وحمله على المنجز يرده خبر الدارقطني يا رسول الله ان امي عرضت علي قرابة لها فقلت هي طالق
ان تزوجتها فقال صلى الله عليه وسلم هل كان قبل ذلك من ملك قلت لا قال لا باس وخبره ايضا سئل
صلى الله عليه وسلم عن رجل قال يوم اتزوج فلانة فهي طالق فقال طلق ما لا يملك والاصح صحة تعليق
العبد ثالثة كقوله ان عتقت فانت طالق ثلاثا او ان دخلت فانت طالق ثلاثا فيقع
الثلاث اذا عتق او دخلت بعد عتقه لانه ملك اصل الطلاق فاستتبع ولان ملك
النكاح مفيد لملك الثلاث بشرط الحرية وقد وجد والثاني لا يصح لانه لا يملك تنجيزها فلا يملك
تعليقها وعلى هذا فيقع عليه طلقتان وافهم قوله بعد عتقه عدم وقوع الثالثة عند مقارنة
الدخول لفظ العتق لكنه مشكل بالقول في البيع انه بآخر الصيغة يتبين ملكه من اولها فقياسه
هنا انه بآخر لفظ العتق يتبين وقوعه من اوله وذلك يستلزم ملكه للثلاث من اوله وهو مقارن
للدخول في صورتنا فلتقع فيها وقد صرح بذلك الشيخ في غرره فقال اذ صار قبل وجود شرطه او
عتيقا لكن مر ان الصحيح تقارن اخر اللفظ المتاخر ويلحق الطلاق رجعية لانها في حكم الزوجات
هنا وفي الارث وصحة الظهار والايلاء واللعان وهذه الخمسة عناها الشافعي بقوله الرجعية زوجة
في خمس ايات من كتاب الله تعالى لا مختلعة لانقطاع عصمتها بالكلية في تلك الخمس وغيرها وخبر
المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة موضوع ولو علقه اي الطلاق الصادق بثلاث
فاقل بدخول مثلا فبانت قبل الوطء او بعده بخلع او فسخ ثم نكحها اي جدد عقدها ثم دخلت
لم يقع بذلك طلاق ان تخللت في البينونة لان اليمين تناولت دخولا واحدا وقد وجد في
حالة لا يقع فيها فانحلت ومن ثم لو علق بكلما فرقها الخلاف الاتي لاقتضائها التكرار وكذا ان لم
تدخل فيها بل بعد تجديد النكاح يقع ايضا في الاظهر لارتفاع النكاح المعلق فيه والثاني يقع
النكاح في حالتي التعليق والصفة وتخلل البينونة لا يؤثر لانه ليس وقت الايقاع ولا وقت الوقوع
وفي قول ثالث يقع ان بانت بدون ثلاث لان العائد في النكاح الثاني ما بقي من الثلاث فتعود بصفتها يقع
وهي التعليق بالفعل المعلق عليه بخلافها اذا بانت بالثلاث لان العائد طلقات جديدة وهذا التعليق
بدخول مطلق اما لو حلف بالطلاق الثلاث انها لا بد من دخولها الدار في هذا الشهر او انها تقضيه
او تعطيه دينه في شهر كذا ثم ابانها قبل انقضاء الشهر وبعد تمكنها من الدخول او تمكنه مما ذكر

تزوجها

تزوجها ومضي الشهر ولم توجد الصفة فانه حنث كما صوبه ابن الرفعة ووافقه الباجي وافتى به
الوالد رحمه الله تعالى والشيخ ايضا خلافا لبعض المتاخرين ويتبين بطلان الخلع كما لو حلف
لياكلن ذا الطعام غدا فتلف في الغد بعد تمكنه من اكله او اتلفه وكما لو حلف انها تصلي
اليوم الظهر فحاضت في وقته بعد تمكنها من فعله ولم تصل وكما لو حلف ليشربن ما في هذا الكوز
فانصب بعد امكان شربه فانه يحنث وله نظائر في كلام الائمة والفرق بين هذه المسائل ومسئلة
ان لم تخرجي الليلة من هذه الدار ومسئلة ما لو قال لزوجته ان لم تاكلي هذه التفاحة اليوم فانت
طالق وقال لامته ان لم تاكلي التفاحة الاخرى فانت حرة فالتبستا فخالع وباع في اليوم ثم جدد
واشترى حيث يتخلص ونحوهما واضح فان المقصود في المسائل الاول الفعل وهو اثبات جزئي
وله جهة بر وهي فعله وجهة حنث بالسلب الكلي الذي هو نقيضه والحنث بمناقضة اليمين
وتفويت البر اذا تمكن منه ولم يفعل حنث لتفويته باختياره واما المسائل الاخر فالمقصود
فيها التعليق على العدم ولا يتحقق الا باخر فاذا صادفها الاخر بائنا لم تطلق وليس هنا الا جهة
حنث فقط فانه اذا فعل لا نقول بر بل لم يحنث لعدم شرطه وتعليل المخالف لذلك عدم الحنث بانه
انما يحصل بمضي الزمان الى اخره مردود بانه انما ياتي في هذه المسائل لا في المسائل الاول كما
لا يخفى والتنظير بمسئلة الموت في اثناء وقت الصلاة ليس مما نحن فيه وقوله ان الحنث في
مسئلة تلف الطعام وما لو حلف انها لا تصلي اليوم الظهر انما هو لان الياس من البر حصل ممنوع
وانما هو لما قدمناه من التعليل وبذلك ظهر قول السبكي ان الصيغ ثلاث لا افعل وان لم افعل
ولافعلن والاولان يتخلص فيهما الخلع دون الثالث ولو حلف بالطلاق لا يفعل كذا ثم حلف به
لا يخالع ولا يوكل فيه فخالع بانت ولا يقع الطلاق المعلق به كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى
وقول الجمهور ان الشرط والجزاء يتقارنان في الزمن لا يجري هنا لان بينهما ترتبا زمانيا لان
وقوع الثلاث يستدعي رفعها ولو كان له زوجات فحلف بالثلاث لا يفعل كذا ولم ينو واحدة ثم
قال قبل فعل المحلوف عليه عينت فلانة لهذا الحلف تعينت ولم يصح رجوعه عنها الى تعيينه
في غيرها وليس له قبل الحنث ولا بعده توزيع العدد لان المفهوم من حلفه افادة البينونة
الكبرى فلم يملك رفعها بذلك ولو طلق حر دون ثلاث وراجع او جدد ولو بعد زوج
واصابها عادت ببقية الثلاث بالاجماع اذا لم يكن زوج ووفاقا لقول اكابر الصحابة اذا كان
ولم يعرف لهم مخالف منهم واستدل له البلقيني بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له الاية لانه
لم يفرق بين ان تتزوج اخر ويدخل بها قبل الثالثة او لا فاقتضى ذلك عدم الفرق وان ثلث
الطلاق ثم جدد بعد زوج عادت بثلاث اجماعا وغير الحر في الثنتين كهو فيما ذكر في الثلاث
وللعبد اي من فيه رق وان قل طلقتان فقط وان كانت الزوجة حرة لانه المالك للطلاق فنيط
الحكم به ولخبر مرفوع للدارقطني طلاق العبد ثنتان وقد يملك الثالثة بان يطلق ذمي ثنتين
ثم يحارب ثم يسترق فله ردها بلا محلل اعتبارا بكونه حال الطلاق ولو كان طلقها واحدة
فقط ثم نكحها بعد الرق عادت له بواحدة فقط لانه لم يستوف عدد العبيد قبل رقه وللحر ثلاث
وان تزوج امة لما مر وقد صح انه صلى الله عليه وسلم سئل عن قوله تعالى الطلاق مرتان اين الثالثة
فقال او تسريح باحسان ويقع في مرض موته ولو ثلاثا بالاجماع الا ما شذ به الشعبي ويتوارثان
اي من طلق مريضا والمطلقة في عدة طلاق رجعي اجماعا لا بائن لانقطاع الزوجية وفي القديم
ترثه بشروط لا حاجة لنا بالاطالة بها وبه قال الائمة الثلاثة لانه

عوف طلق امراته الكلبية في مرض موته فورثها عثمان فصولحت من ربع الثمن على ثمانين
الفا فورد ثانيهما وقد ورد ... ولانه قد يقصد حرمانها فهو مثل بنقيض قصده كما لا يرث
به القاتل واذا قصد به الفرار على الجديد يذكره نظير ما مر في نحو بيع مال الزكاة اثناء الحول فرارا
منها ويحتمل التحريم **فصل** في تعدد الطلاق بنية العدد فيه او ذكره وما يتعلق بذلك
قال طلقتك او انت طالق او نحو ذلك من سائر الصرائح **ونوى عددا** اثنتين او ثلاثا
وقع ما نواه ولو في غير موطوءة لان اللفظ احتمله بدليل جواز تفسيره به كان كناية فيه **وكذا الكناية**
اذا نوى بها عددا لخبر ركانة الصحيح انه طلق امراته البتة ثم قال ما اردت الا واحدة فحلفه النبي
صلى الله عليه وسلم على ذلك وردها اليه دل على انه لو اراد ما زاد عليها وقع والا لم يكن لاستحلافه
فائدة ونية العدد كنية اصل الطلاق في اقترانها بكل اللفظ او بعضه على ما مر ولو قال انت طالق
على سائر مذاهب المسلمين ولا نية له فواحدة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن الصباغ قال
زاد ثلاثا الخ انه يقال ان نوى بذلك مزيد العناية بالتنجيز وقطع العلائق وحسم تاويلات
المذاهب في رد الثلاث عنها وقع الثلاث وان نوى التعليق بان قصد ايقاع طلاق متفق عليه بين
المذاهب لم تطلق الا ان اتفقت المذاهب المعتد بها على انها ممن يقع عليها الثلاث حالة التلفظ
بها وان اطلق حمل على المعنى الاول لانه المتبادر من قائل ذلك غالبا كما افاده الشيخ ولو قال الزوج
انتما طالقان ثلاثا او انت وضرتك طالق ثلاثا ونوى ان كلا طالق ثلاثا وان كل طلقة توزع عليهن
طلقت كل ثلاثا فان اطلق اتجه وقوع الثلاث على كل منهما لانه المفهوم منه مما اوجب البينونة
الكبرى ويحتمل وقوع طلقتين على كل ورجحه بعضهم مستندا لا بقولهما عن البوشنجي لو قال انت طالق
ثلاثا الا نصفا واطلق وقع طلقتان لانه المعنى الا نصفهن وقد يفرق بينهما بان الاستثناء
افهم عدم ارادته البينونة الكبرى بخلاف ما نحن فيه **ولو قال انت طالق واحدة** بالنصب
كالغلط وكذا لو حذف طالق كما بحثه الزركشي وكلامهما يدل عليه **ونوى عددا فواحدة** تقع
دون المنوي لعدم احتمال اللفظ له **وقيل** يقع المنوي كله ولو مع النصب فالجر والرفع والسكون اولى
ومعنى واحدة متوحدة بالعدد المنوي وهذا هو المعتمد في اصل الروضة نعم ان اراد طلقة ملفقة
من اجزاء ثلاثة وقعن عليها **قلت ولو قال انت** طالق واحدة او **انت واحدة** بالرفع او الجر او
السكون ونوى بعد نية الايقاع في انت واحدة لما مر من انها كناية **عددا فالمنوي** يقع حملا
للتوحيد على التوحد والتفرد عن الزوج بالعدد المنوي **وقيل يقع واحدة والله اعلم** لان اللفظ
الواحد لا يحتمل العدد ولو قال ثنتين ونوى ثلاثا ففي التوشيح يظهر مجيء الخلاف فيه هل يقع ما نواه
او ثنتان انتهى وفيه بعد لان الواحدة قد مر امكان تاويلها بالتوحيد ولا يظهر تاويل الثنتين
بما يصدق بالثلاث نعم يمكن توجيهه بانه يصح ارادة الاجزاء فالاصح ما في التوشيح ولو قال
يا مائة او انت مائة طالق وقع الثلاث لتضمن ذلك اتصافها بايقاع الثلاث بخلاف انت كمائة طالق
لا يقع الا واحدة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى حملا للتشبيه على اصل الطلاق دون العدد لانه
المتيقن وانما سووا بين انت طالق واحدة الف مرة وكالف مرة لان ذكر الواحدة يمنع لحوق العدد
ولم نحمل ما هنا على ان المراد بها التوحد حتى لا ينافيه ما بعدها لانه خلاف المتبادر من لفظها
وحملنا عليه ما مر لاقتران نية الثلاثة به المخرجة له عن مدلوله ولو قال طالق انت يا داهية
ثلاثين ونوى واحدة وقعت فقط كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اذ قوله ثلاثين متعلق
كما هو ظاهر سياق الكلام وعلى تقدير تعلقه بالمبتدا فقد يريد بثلاثين اجزاء طلقة

عدم

عدم وقوع ما زاد عليها ولو قال عدد التراب فواحدة كما افتى به ايضا لانه اسم جنس افرادي او
عدد الرمل فثلاث لانه اسم جنس جمعي وقول ابن العماد وكذا التراب لانه جمع ترابة ولذا ذهب جمع
الى وقوع الثلاث فيه يرد بعدم اشتهار ذلك فيه او عدد شعر ابليس فواحدة على المختار وليس
تعليقا على صفة فيقال شككنا في وجودها بل هو تنجيز طلاق وربط العدد بشيء شككنا فيه فنوقع
اصل الطلاق ونلغي العدد فان الواحدة ليست بعدد وصوب ذلك الزركشي ونقله عن غير واحد
او بعدد ضراطه وقع ثلاث وفي الكافي لو قال بعدد سمك هذا الحوض ولم يعلم فيه سمك وقعت
واحدة كما في انت طالق وزن درهم او الف درهم ولم ينو عددا ولو قال بعدد شعر فلان وكان
مات من مدة وشك اكان له شعر في حياته ام لا اتجه وقوع ثلاث لاستحالة خلو الانسان
عادة من ثلاث شعرات او انت طالق كلما حللت حرمت فواحدة او عدد ما لاح بارق او عدد
ما مشى الكلب حافيا او عدد ما حرك ذنبه وليس هناك برق ولا كلب طلقت ثلاثا كما افتى به الوالد
رحمه الله تعالى او انت طالق الوانا من الطلاق ولا نية له فواحدة بخلاف انواعا او اجناسا منه
او اصنافا كما استظهره الشيخ ولو سالته ثلاثا فاجابها بالطلاق ولا نية له فواحدة وانما نزلنا
الجواب على السؤال في طلقي نفسك ثلاثا فقالت طلقت ولا نية لها او قعنا الثلاث لان السائل
في تلك مالك للطلاق بخلافه في هذه ولو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا لم يقع به شيء او انت طالق
ملء الدنيا او مثل الجبل او اعظم الطلاق او اكبره بالموحدة او اطوله او اعرضه او اشده او ملء السماء
والارض فواحدة او اقل من طلقتين واكثر من طلقة فثنتان كما صوبه الاسنوي ولو خاصمته
زوجته فاخذ عصا بيده وقال هي طالق ثلاثا مريدا العصا وقعن ولا يدين كما في الجواهر فيمن
قال انت طالق واراد مخاطبة اصبعه لكن افتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن تشاجر مع زوجته في امر
فعله فاطلق كمه وقال ان كنت فعلته فانت طالق مخاطبا كمه بانه يقع عليه الطلاق ظاهرا ويدين
كما لو قال حفصة طالق واراد اجنبية اسمها ذلك بل الضمير اعرف من الاسم العلم انتهى وجرى
على عدم التديين في شرح الروض في مسئلة ما لو اشار باصبعه وقال اردت الاصبع وعلى ما افتى
به الوالد رحمه الله تعالى لا ينافيه ما في الروضة فيمن له زوجتان فقال مشيرا الى احديهما امراتي
طالق وقال اردت الاخرى من طلاق الاخرى وحدها لانه لم يخرج هنا الطلاق عن موضوعه بخلافه
ثم **ولو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فماتت** او ارتدت او اسلمت قبل الوطء او امسك فمه
فاه **قبل تمام طالق** او معه **لم يقع** لخروجها عن محل الطلاق قبل تمامه **او** ماتت مثلا بعده
قبل قوله ثلاثا او معه كما فهم بالاولى **فثلاث** يقعن عليه لتضمن قصده لهن حين تلفظه
بانت طالق وقصده هو ح موقع لهن وان لم يتلفظ بهن كما سيعلم ان الصورة انه نوى الثلاث
عند تلفظه بانت طالق وانما قصد تحقيق ذلك بالتلفظ بالثلاث كما حقق ذلك البوشنجي
وصححه في الانوار وقال الزركشي انه الصواب المنقول عن الماوردي والقفال وغيرهما فان لم ينوهن
عند انت طالق وانما قصد انه اذا تم نواهن عند التلفظ بلفظهن وقعت واحدة فقط ولو قصد
مجموع انت طالق ثلاثا فهو محل الاوجه كما قاله الاذرعي كالحسباني والاقفهسي وقوع واحدة لان
الثلاث والحالة هذه انما تقع بمجموع اللفظ فلم يتم ولو قال انت طالق ان او ان لم وقال قصدت
الشرط لم يعتبر ظاهرا ما لم يمنع الاتمام كوضع غيره يده على فيه فيقبل قوله ظاهرا بيمينه للقرينة
وقيل تقع واحدة لو وقوع ثلاث بعد موتها **وقيل لا شيء** اذ الكلام الواحد لا يتبعض وخرج
بنوى اراده الخ ما لو كان عازما على الاقتصار عليه ثم قال ثلاثا بعد موتها فواحدة وثلاثا قبل تمييزه

ورده الامام بان الجهل بالعربية وانما هو صفة لمصدر محذوف اي طلاقا ذا ثلاث نعم بحث الشيخ
بعد ذلك بما تقدم بل لكن في الرد مبالغة مع كونه صحيحا في العربية لان فيه تفسيرا
للابهام في الجملة وقد صرحوا به في شرح وان قال انت طالق انت طالق انت طالق
وانت طالق طالق طالق وتخلل فصل بينهما بسكوت او كلام منها او منه بان يكون فوق سكتة
تنفس وعي فثلاث يقعن ولو مع قصد التاكيد لبعده مع الفصل ولانه معه خلاف الظاهر
ومن ثم لو قصده دين نعم يقبل منه قصد التاكيد والاخبار في معلق بشي واحد كرره ولو
مع طول الفصل بل لو اطلق هنا لم يتعدد بخلاف ما اذا قصد الاستيناف وفارقه نظيره
الايمان حيث لم تتعدد الكفارة مع قصد الاستيناف بان الطلاق محصور في عدد فقصد الاستيناف
يقتضي استيفاءه بخلاف الكفارة ولا نحو اشتباه الحدود المتحدة الجنس فتتداخل ولا كذلك الطلاق
ولو قال ان دخلت الدار انت طالق بحذف الفا كان تعليقا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى فيعتبر
وجود الصفة وظاهر انه لو ادعى ارادة التنجيز عمل به والا اي وان لم يتخلل فصل كذلك فان
قصد تاكيد الاولى اي قبل فراغها خلا فيما ياتي في الاستثنا ونحوه بالاخيرتين فواحدة
لان التاكيد معهود لغة وشرعا او استينافا فثلاث لظهور اللفظ فيه مع تاكده بالنية
وكذا ان اطلق في الاظهر عملا بظاهر اللفظ ولان حمله على فائدة جديدة اولى من التاكيد
والثاني لا يقع الا واحدة لان التاكيد محتمل فيوخذ باليقين وبحث بعضهم اشتراط نية التاكيد
من اول التاسيس او في اثنائه على الخلاف الاتي في نية الاستثنا وهو حسن وما تقرر من التفصيل
يجري في تكرير الكناية كاعتدي اعتدي كما حكاه الرافعي في الفروع المنثورة في الصريح والكناية
وفي التكرير بما زاد على ثلاث والاصح القبول كما اطلقه الاصحاب واعتمده الاسنوي وما
نقل عن ابن عبد السلام ليس صريحا في امتناعه لانه لم يصرح به وانما قال ان العرب لا توكد فوق
ثلاث وقال البلقيني لا ينبغي ان يتخيل ان الرابعة يقع بها طلقة لفراغ العدد لانه اذا
التاكيد بما يقع لولا التاكيد فلان يوكد بما لا يقع عند عدم قصد التاكيد اولى وان قصد
بالثانية تاكيد الاولى وبالثالثة استينافا او عكس اي قصد بالثانية استينافا
وبالثالثة تاكيد الثانية فثنتان عملا بقصده او قصد بالثالثة تاكيد الاولى او بالثانية
استينافا واطلق الثالثة او بالثالثة استينافا واطلق الثانية فثلاث يقعن في الاصح
لتخلل الفاصل بين الموكد والموكد والثاني طلقتان ويغتفر الفصل اليسير وان قال
انت طالق وطالق وطالق صح قصد تاكيد الثاني بالثالث لتساويهما في الصيغة
لا الاول بالثاني ولا بالثالث فلا يصح ظاهرا لاختصاصهما بواو العطف المقتضية للتغاير
اما باطنا فيدين كما صرح به الماوردي وقال ابن الرفعة انه مقتضى النص فان لم يقصد شيئا
فثلاث نظير ما مر وخرج بالعطف بالواو العطف بغيرها كثم والفاء فلا يفيد قصد التاكيد
مطلقا ولو حلف لا يدخلها وكرره متواليا او لا فان قصد تاكيد الاولى او اطلق فطلقة او
الاستيناف فكما مر وكذلك في اليمين ان تعلقت بحق ادمي كالظهار واليمين الغموس لا بالله فلا
تكرار الكفارة مطلقا لبناء حقه تعالى على المسامحة وهذه الصور في موطوة ومثلها
وفيما ياتي من في حكمها وهي من دخل فيها ماوه المحترم فلو قالهن لغيرها فطلقة بكل
حال تقع فقط لبينونتها بالاولى وفارق انت طالق ثلاثا لتفسير لما اراده بانت طالق اد
لتبين مغايرا له بخلاف العطف والتكرار ولو قال لهذه اي غير الموطوة ان دخلت الدار

مثلا

مثلا انت طالق وطالق او انت طالق وطالق ان دخلت فدخلت فثنتان تقعان في الاصح
لوقوعهما معا مقترنتين بالدخول ومن ثم لو نطق بالفا او ثم او قلنا الواو للترتيب لم يقع الا
واحدة والثاني اتبعوا بعدية كالمنجز ولو قال لغير موطوة انت طالق احدى عشرة طلقة فثلاث
او احدى وعشرين فواحدة لان الاول مركب والثاني معطوف فكانه قال واحدة وعشرين او ان
دخلت الدار فانت طالق طلقة وان دخلتها فطالق طلقتين فدخلت فثلاث ولو غير موطوة او انت
طالق من واحدة الى ثلاث فثلاث ادخالا للطرفين وفارق نظيره في الاقرار حيث لم يدخل الاخير
بان الطلاق له عدد محصور بخلاف ما مر او انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث فثلاث كما جزم
به ابن المقري في روضه او ما بين الواحدة والثلاث فواحدة ولو قال لموطوة انت طالق
طلقة مع طلقة او طلقة معها طلقة وكمع فوق وتحت فثنتان تقعان معا وكذا غير موطوة
في الاصح يقع عليها ثنتان معا في مع ومعها فقط لا في فوق وتحت واخواتهما كما افهمه كلام ابن
المقري في روضه تبعا للمتولي خلافا للشارح ولابن الوردي في بهجته لانتفاء حقيقة المعية المقارنة
خلاف الفوق والتحتية فللترتيب ولو قال انت طالق طلقة قبل طلقة او طلقة بعدها
طلقة فثنتان تقعان معا في موطوة المنجزة عقب الضمنية ويدين ان قال اردت
اني ساطلقها وطلقة في غيرها لبينونتها بالاولى ولو قال طلقة بعد[ها طل]قة او قبلها
طلقة فكذا تقع ثنتان في موطوة مرتبا المضمنة اولا ثم المنجزة وقيل عكسه ويلغو قوله
قبلها كانت طالق امس يلغو امس ويقع حالا في غيرها في الاصح لما مر نعم يصدق بيمينه في
قوله اردت قبلها طلقة مملوكة او ثابتة او واقعها او جعفري وعرف على ما ياتي في طالق امس
فلا يقع سوى واحدة في موطوة ولو قال انت طالق طلقة في طلقة واراد مع طلقة فطلقتان
ولو في غير موطوة لصلاحية اللفظ له قال تعالى ادخلوا في امم اي معهم او الظرف او الحساب
او اطلق فطلقة في الجميع لانه مقتضى اللفظ في الاولين والاقل في الثالث ولو قال
نصف طلقة في نصف طلقة فطلقة بكل حال من هذه الاحوال الثلاثة لوضوح
وقوع ثنتين عند قصد المعية في حاشية نسخة بغير خطه نصف طلقة في نصف طلقة وهي
من كاتبها اعتراض ما بخطه دون ما كتبه وليس كما توهم اذ محل هذه ايضا ما لم يقصد المعية
والا وقع بها ثنتان كما قاله الزركشي تبعا لشيخه الاسنوي والبلقيني لان التقدير نصف طلقة
مع نصف طلقة فهو كنصف طلقة ونصف طلقة لكن رده الشيخ في شرح منهجه بانا لا نسلم
وقوع ثنتين بهذا التقدير وانما وقع في نصف طلقة ونصف طلقة لتكرر طلقة مع العطف المقتضي
للتغاير بخلاف مع فانها انما تقتضي المصاحبة وهي صادقة بمصاحبة نصف طلقة لنصفها
الثاني واجيب بان ذلك انما يظهر في حالة الاطلاق اما عند قصد المعية التي تفيد ما لا تفيده
الظرفية والا لم يكن لقصدها فائدة فالظاهر المتبادر منه ان كل جزء من طلقة لان تكرير
الطلقة المضاف اليها كل منهما ظاهر في تغايرهما وقد مر في الاقرار ما يعلم منه ان نية المعية
تفيد ما لا تفيده لفظها كما صرحوا به مع استشكاله والجواب عنه ولو قال انت طالق طلقة في
طلقتين وقصد معية فثلاث يقعن ولو في غير موطوة لما مر او قصد ظرفا فواحدة
لانها مقتضاه او حسابا وعرفه فثنتان لانها موجبة عند اهله وان جهله وقصد
معناه عند اهله فطلقة لبطلان قصد المجهول وقيل ثنتان لانهما موجبة وقد قصده
وان لم ينو شيئا فطلقة عرفه ام جهله اذ هو المتيقن وفي قول ثنتان ان عرف حسابا

لانه مد لو لم يوف ثالث لتلفظه بهن ولو قال لا اكتب مع فلان في شهادة ولم ينو عدم الاجتماع
خطهما في ورقة بر بان تكتب قبله فيعه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى لان الورع
لا يسمى انه كتب مع الثاني بخلاف العكس ويقاس به نظايره نعم يتجه فيما تكون استدامته
كابتدايه نحو لا اقعد معك انه لا فرق بين تقدم الحالف وتاخره ولو قال انت طالق بعض
طلقة او نصف او ثلثي طلقة فطلقة اجماعا اذ لا يتبعض فايقاع بعضه ككله لقوته
او نصفي طلقة فطلقة لانهما مجموعها وهو من باب السراية في الاصح نظير ما مر في يدك
طالق اعتبارا بما اوقعه لا بما سري عليه الا ان يريد كل نصف من طلقة فيقع ثنتان
عملا بقصده والاصح ان قوله انت طالق نصف طلقتين ولم يرد به ذلك تقع به
طلقة لان ذلك نصفهما فهو المحمل اللفظ عليه صحيح وحمله على نصف من كل ويكمل القايل به
الثاني بعيد ربما رق ما الواقع بنصف عبدين حيث يكون له مقرا بنصف كل منهما بان الشيوع
هو المتبادر من الاعيان ويويده انه لو قال علي نصف درهمين لزمه درهم بالاتفاق ولم
يجر فيه الخلاف هنا وثلاثة انصاف طلقة ولم يرد ذلك طلقتان تكميلا للنصف الزايد
وحمله على كل نصف من طلقة ليقع ثلاث او الغا النصف الزايد لان الواحد لا يشتمل على
تلك الاجزا فيقع طلقة بعيد واذا اعتمد البلقيني الثاني او نصف طلقة وثلث طلقة
فطلقتان لاضافة كل جزء الى طلقة وعطفه وكل منهما مقتض للتغاير ومن ثم لو حذف الواو
ونحو طلقة فقط لضعف اقتضا الاضافة وحدها للتغاير ولهذا وقع بطالق طالق واحدة
وبطالق وطالق طلقتان ولو قال خمسة انصاف طلقة او سبعة اثلاث طلقة فثلاث وقد علم
مما تقرر انه متى كرر لفظ طلقة مع العاطف وان لم تزد الاجزا على طلقة كان كل جزء طلقة
وان اسقط احدهما فطلقة ما لم تزد الاجزا عليها فيكمل الزايد ولو قال لاربع اوقعت
عليكن او بينكن طلقة او طلقتين او ثلاثا او اربعا وقع على كل منهن طلقة
لان كلا يصيبها عند التوزيع واحدة او بعضها فتكمل فان قصد توزيع كل طلقة
عليهن وقع على كل منهن في ثنتين ثنتان وفي ثلاث واربع ثلاث عملا بقصده بخلاف
ما لو اطلق لبعده عن الفهم ولو قال خمسا او ستا او سبعا او ثمانيا فطلقتان ما لم يرد التوزيع
او تسعا فثلاث مطلقا فان قال اردت بينكن او عليكن بعضهن لم يقبل ظاهرا
في الاصح لانه خلاف الظاهر اللفظ من اقتضا الشركة اما باطنا فيدين والثاني يقبل
لاحتمال بينكن لما اراده بخلاف عليكن فلا يقبل ارادة بعضهن بتحجز ما ولو اوقع بينهن
ثلاثا ثم قال اردت اثنتين على هذه وقسمة الاخرى على الباقيات قبل وعليه لو اوقع
بين اربع اربعا ثم قال اردت على ثنتين طلقتين دون الاخريين لحق الاوليين طلقتان
طلقتان عملا باقراره ولحق الاخريين طلقة طلقة لئلا يتعطل الطلاق في بعضهن ولو قال
اوقعت بينكن سدس طلقة وربع طلقة وثلث طلقة طلقن ثلاثا لان تغاير الاجزا او
مشعر بقسمة كل جزء بينهن ومثله كما رجحه الشيخ ما لو قال اوقعت بينكن طلقة
وطلقة وطلقة ولو طلقها ثم قال للاخرى اشركتك معها او انت كهي او جعلتك
شريكتها او مثلها فان نوى بذلك الطلاق المنجز طلقت والا فلا لانه كناية اما لو
علق طلاق زوجته بدخول الدار مثلا ثم قال للاخرى اشركتك معها ورجع فان قصد
ان الاولى لا تطلق حتى تدخل الاخرى لم يقبل لانه رجوع عن التعليق وهو ممتنع او نوى

طلاق الثانية بدخول الاولى او بدخولها نفسها صح الحاقا للتعليق بالتنجيز وكذا لو
قال اخر ذلك لامراته فان نوى طلقت والا فلا لانه كناية ولو طلق هو او غيره امراة ثلاثا
ثم قال لامراته اشركتك معها فان نوى اصل الطلاق فواحدة او مع العدد فطلقتان
لانه يخصها واحدة ونصف على الاصح وتكمل فان زاد بعد معهما في هذا الطلاق لواحدة ثم
لاخرى طلقت الثانية ثنتين والثالثة واحدة نص عليه وهو محمول على ما اذا نوى شركة
الثانية معهما في العدد والا فواحدة فيهما ايضا ولو قال انت طالق عشرا فقالت تكفيني
ثلاث فقال الباقي لضرتك لم يقع على الضرة شي لان الزيادة على الثلاث لغو كما قاله نعم ان
نوى به طلاقها طلقت ثلاثا اخذا مما قدمناه في الكناية كذا قاله المتولي والمذهب كما
قاله البغوي انه ان قالت تكفيني واحدة فقال والباقي لضرتك طلقت ثلاثا والضرة طلقتين ان
نوى او قالت تكفيني ثلاث لغا ما القاه على الضرة فصل في الاستثنا يصح الاستثنا
لوقوعه في الكتاب والسنة وكلام العرب وهو الاخراج بالا او احدى اخواتها تحقيقا او
تقديرا والاول المتصل والثاني المنقطع ولا دخل له هنا لا اطلاق الاستثنا عليه مجاز
ومثل الاستثنا بل يسمى استثنا شرعا التعليق بالمشية وغيرها من ساير التعليقات
فكلها ياتي من الشروط ما عدا الاستغراق عام في النوعين بشرط اتصاله بالمستثنى
منه عرفا بحيث يعد كلاما واحدا واحتج له الاصوليون باجماع اهل اللغة ولعلهم لم يعتدوا
بخلاف ابن عباس لشذوذه او لم يصح عنه ولا يضر في الاتصال سكتة تنفس وعي
ونحوهما كعروض عطاس او سعال والسكوت للتذكر كما قاله في الانوار ولا ينافيه
اشتراط قصده قبل الفراغ لانه قد يقصده اجمالا ثم يتذكر العدد الذي يستثنيه وذلك
لان ما ذكر يسير لا يعد فاصلا عرفا بخلاف الكلام الاجنبي وان قل الا ما له به تعلق
وقد قيل اخذا من قولهم لو قال انت طالق ثلاثا يا زانية ان شا الله صح الاستثنا وعلم بذلك
ما مر حوا به وهو ان الاتصال هنا ابلغ منه بين ايجاب نحو البيع وقبوله ودعوى ان ما تقرر
يقتضي كونه مثله ممنوع بل لو سكت ثم عبث يسيرا عرفا لم يضر وان زاد على سكتة
التنفس بخلافه هنا لانه يحتمل بين كلام اثنين ما لا يحتمل بين كلام واحد واما الكلام
اليسير في البابين قلت ويشترط ان ينوي الاستثنا والحق به ما في معناه كانت
طالق بعد موتي كما علم مما قدمناه قبل فراغ اليمين في الاصح والله اعلم لانه رافع
لبعض ما سبق فاحتيج قصده للرفع بخلافه بعد فراغ لفظ اليمين اجماعا على ما حكاه جمع
بخلاف ما لو اقترنت بكله ولا خلاف فيه او باوله فقط او اخره فقط او اثنايه فقط فيصح
كما يشهد لذلك كلام المصنف هنا ويتجه انه ياتي في الاقتران هنا ما مر من انت طالق ثلاثا الا
واحدة او ان دخلت ما مر في اقترانها بانت من انت بائن وانما لم يجر الخلاف المار في نية
الكناية هنا لامكان الفرق بان الاستثنا صريح في الرفع فكفى فيه ادنى اشعار به بخلاف
الكناية فانها ضعيفة الدلالة على الوقوع تحتاج الى مقو لها قوي وهو اقتران النية
بكل اللفظ على ما مر لكن ما نقلاه عن المتولي واقراه فيمن قال انت طالق ونوى ان دخلت
الدار انه ان نوى ذلك اثنا الكلمة فوجهان كما في نية الكناية يقتضي مجي ما مر في الكناية
هنا لكنه مشكل على صنيع المنهاج حيث صرح ثم باقتران نيتها بكل اللفظ وهنا بالاكتفا
بمقارنة النية لبعضه ولا مخلص عن ذلك الا بما فرقنا به وانما الحق ما ذكراه بالكناية

لان الرفع فيه بمجرد النية مثلها بخلاف ما هنا **ويشترط** ايضا ان يجري في هذا ولو يوجد
وان يتلفظ به بحيث يسمع نفسه ان اعتدل سمعه ولا عارض والا لم يقبل وان لا يجمع مفرق
ولا يفرق مجتمع في مستثنى او مستثنى منه او فيهما لاجل الاستغراق او عدمه و**عدم**
استغراقه فالمستغرق كثلاثا الا ثلاثا باطل بالاجماع فيقع الثلاث ولو قال انت
طالق ثلاثا الا نصف الا ثلث الا ربع الا سدس الا ثمن طلقة فثلاث وان قصد الاستثنا
بشرطه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى لان الطلاق لا يتبعض اذ المعنى انت طالق ثلاثا
الا نصف طلقة فلا يقع الا ثلث طلقة فيقع الا ربع طلقة فلا يقع الا سدس طلقة فيقع الا ثمن
طلقة فلا يقع **ولو قال انت طالق ثلاثا الا اثنتين وواحدة فواحدة** لما تقرر انه لا يجمع
المفرق لاجل الاستغراق بل يعتد كل بحكمه كما هو شان المتعاطفات ومن ثم طلقت غير موطوءة
في طالق وطالق واحدة فيقتصر قوله وفي طلقتين ثنتين واذا لم يجمع المفرق كان المعنى الا اثنتين
لا يقعان فيقع واحدة فيقتصر قوله واحدة مستغرقا فيبطل ويقع واحدة **وقيل ثلاث**
بنا على الجمع فيكون مستغرقا فيبطل من اصله **او** انت طالق **ثنتين وواحدة الا واحدة**
فثلاث لانه اذا لم يجمع لاجل عدم الاستغراق كانت الواحدة مستثناة من الواحدة
وهو مستغرق فيبطل وتقع الثلاث **وقيل ثنتان** بناء على الجمع في المستثنى منه ومن
المستغرق كل امراة لي طالق غيرك ولا امراة له سواها كما صرح به السبكي بخلاف ما لو
طالق الا عمرة فلا يقع عند قصد الاستثنا ومثله كل امراة لي سوى التي في المقابر طالق
فيفرق بين التقديم والتاخير ولا فرق في الحالين بين نصب غير اولا ولا بين النحوي وغيره
ولا بين غير وسوى ولو قال انت طالق ولا تطلقي واحدة او ثلاثا الا واحدة وقصد بذلك
الاستثنا فالذي يظهر كما قاله البلقيني وقوع طلقتين فقط واشعر كلام المصنف بصحة
استثنا الاكثر كقوله انت طالق ثلاثا الا اثنتين وهو كذلك ولا يرد على بطلان المستغرق صحة
نحو انت طالق ان شا الله حيث رفعت المشية جميع ما اوقعه وهو معنى الاستغراق لانه
بالنص فيبقى غيره على الاصل ويصح تقديم المستثنى على المستثنى منه كانت الا واحدة طالق
وهو اي الاستثنا بنحو الا **من نفي اثبات وعكسه** اي من الاثبات نفي خلافا لابي حنيفة
وسياتي في الايلا قاعدة مهمة في نحو لا اطاوك سنة الا مرة ولا اشكوه الا من حاكم الشرع والا
الابلة حاصلها عدم الوقوع فراجع ذلك فانه مهم ومنه ان لم يكن في الكيس الا عشرة دراهم
طالق فلم يكن فيه شي فلا تطلق ووقع السوال كثيرا عمن حلف بالطلاق انه لا يكلم فلانا الا في شر
ثم تخاصما وكلمه في شر هل يحنث اذا كلمه بعد ذلك في خير والذي افتى به الوالد رحمه الله تعالى عدم
الحنث بكلامه في الخير بعد كلامه له في الشر لانحلال يمينه بكلامه الاول اذ ليس فيها ما يقتضي التكرار
فصار كما لو قيدها بكلام واحد ولان لهذه اليمين جهة بر وهي كلامه في الشر وجهة حنث وهي كلامه
في غيره لان الاستثنا يقتضي النفي والاثبات جميعا واذا كان لها جهتان ووجدت احداهما
اليمين بدليل ما لو حلف لا يدخل اليوم الدار وليأكلن هذا الرغيف فلم يدخل الدار في اليوم
بر وان ترك اكل الرغيف وان اكله بر وان دخل الدار وليس كما لو قال ان خرجت لابسة حرير
فانت طالق فخرجت غير لابسة له لا تنحل حيث يحنث بالخروج ثانيا لابسة له لان اليمين لم
على جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع **فلو قال ثلاثا الا اثنتين**
الا طلقة فثنتان لان المعنى ثلاثا تقع الا اثنتين لا تقعان الا واحدة فتقع

طالق

طالق **ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين فثنتان** لانه لما عقب المستغرق بغيره خرج عن
الاستغراق نظرا للقاعدة المذكورة اي ثلاثا تقع الا ثلاثا لا تقع الا اثنتين تقعان **وقيل**
ثلاث لان المستغرق لغو فيلغو ما بعده **وقيل طلقة** الغا للمستغرق وحده او ثلاثا الا
ثنتين وواحدة فواحدة او الا واحدة واثنتين فثنتان او طلقتين وطلقة الا طلقة فثلاث
او ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة فواحدة وكذا ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة وان اختلف بحروف
العطف كانت طالق واحدة ثم واحدة بل واحدة الا واحدة فثلاث او واحدة وواحدة وواحدة
الا واحدة فثلاث او ثلاثا الا اثنتين الا اثنتين فواحدة او ثلاثا الا واحدة الا واحدة فثنتان له
على الاصح الغا للاستثنا الثاني فقط لحصول الاستغراق به وقيل ثلاث او ثنتين الا واحدة
الا واحدة فواحدة كما استوجهه الشيخ وقيل ثنتان او ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين الا واحدة
فواحدة فيما يظهر **او** انت طالق **خمسا الا ثلاثا فثنتان** اعتبارا للاستثنا من الملفوظ لانه
لفظ فاتبع به موجب اللفظ **وقيل ثلاث** اعتبارا له بالمملوك فيكون مستغرقا فيبطل **او**
انت طالق **ثلاثا الا نصف طلقة** او الا اقل الطلاق ولا نية له كما في الاستقصا **فثلاث**
على الصحيح تكميلا للنصف الباقي في المستثنى منه ولم يعكس لان التكميل انما يكون
في الايقاع تغليبا للتحريم والثاني تقع ثنتان ولو قال انت طالق نصف طلقة الا نصف طلقة قال
الزركشي فالقياس وقوع طلقة او طلقة ونصفا الا طلقة ونصفا قال بعض فقهاء العصر القياس وقوع
طلقة لانا نكمل النصف في طرف الايقاع فتصير طلقتين ثم استثني منهما طلقة ونصف فيبقى نصف
طلقة ثم نكمل للايقاع فيبقى طلقة وخالف في ذلك بعضهم ثنتين لان الاستثنا عنده يصيره
مستغرقا فانه اوقع طلقة ونصفا ثم كملنا ذلك طلقتين ثم رفع طلقة ونصفا ثم كملنا ذلك
طلقتين في الرفع فقد استثنى ثنتين من مثلهما وهو باطل فوقع ثنتان ويؤيده ان الاستثنا
في لفظه صورته صورة المستغرق فقوي فيه جانب الاستغراق هنا والاوجه وقوع واحدة
ولو قال انت طالق اولا او انت طالق واحدة اولا باسكان الواو فيهما لم يقع به شي لانه استفهام لا ايقاع ع
فان شدد هل انت طالق الا انه يريد بانت طالق انشا الطلاق فتطلق ولا يوثر قوله حينئذ اولا
فان شدد الواو وهو يحسن العربية طلقت لان المعنى انت طالق في اول الطلاق او قال
انت طالق طلقة لا تقع عليك او انت طالق لا او واحدة او انت بائن الا ابا او الا طالقا او نوى
طلقت **ولو قال انت طالق** ان او اذا او متى مثلا **شا الله** او اراد او رضي او احب او
اختار او انت طالق **ان** او اذا مثلا **لم يشا الله وقصد التعليق** بالمشية قبل فراغ اليمين
ولم يفصل بينهما واسمع نفسه كما مر **لم يقع** اما في الاول فللخبر الصحيح من حلف ثم قال ان
شا الله فقد استثنى وهو عام للطلاق وغيره وخرج بقصد التعليق ما اذا سبق لسانه
او قصد التبرك او ان كل شي واقع بمشيته تعالى او لم يعلم هل قصد التعليق ام لا وكذا ان اطلق
خلافا للاسنوي وكون اللفظ للتعليق لا ينافي اشتراط قصده كما ان الاستثنا للاخراج
واشترط فيه ذلك ولو قال انت طالق ان شا الله وان لم يشا او شا او لم يشا او ان شا او ان
لم يشا في كلام واحد طلقت **وكذا يمنع** التعليق بالمشية **انعقاد تعليق** كانت طالق
ان دخلت الدار ان شا الله لعموم الخبر السابق وكالتنجيز بل اولى **وعتق** تنجيزا او تعليقا
ويمين كوالله لافعلن كذا ان شا الله **ونذر** كعلي كذا ان شا الله **وكل تصرف** غيرها ذكر من حل
عقد واقرار ونية عبادة ولو قدم التعليق على المعلق به كان كتاخيره عنها كان شا الله

انت طالق ولو فتح همزة ان او ابدلها باذا او بما كانت طالق أن شا الله طلقت طلقة واحدة [illegible]
النحوي في الاول وعنزه **ولو قال يا طالق ان شا الله وقع في الاصح** لان الندا يقتضي تحقق
الاسم او الصفة حال الندا ولا يقال في الحاصل ان شا الله بخلاف انت كذا الا انه قد يستعمل للقرب
من الشي وتوقع الحصول كما يقال للقريب من الوصول انت واصل وللمريض المتوقع شفاوه قريبا
انت صحيح فينتظم الاستثنا في مثله وفي يا طالق انت طالق ثلاثا الا ان شا الله وانت طالق ثلاثا يا طالق
ان شا الله يرجع الاستثنا لغير الندا فتقع واحدة قال القاضي ومحل ذلك كله فيمن ليس اسمها طالق
والا لم يقع شيا اي ما لم يقصد الطلاق **او انت طالق الا ان شا الله فلا يقع شي في الاصح**
ان المعنى الا ان يشا عدم تطليقك ولا اطلاع لنا على ذلك نظير ما مر والثاني يقع لانه اوقعه وجعل
المخلص عنه المشيئة وهي غير معلومة فلا يحصل الخلاص قال الاذرعي ومحل الخلاف اذا اطلق فان ذكر
شيا اعتمد قوله وافتى ابن الصلاح فيمن قال لا افعل كذا الا ان يسبقني القضا والقدر ثم فعله
وقال قصدت اخراج ما قدر منه عن اليمين لم يحنث ولو قال انت طالق واحدة وثلاثا او وثنتين
الا ان شا الله فواحدة لاختصاص التعليق بالمشيئة بالاخير او ثلاثا وواحدة ان شا الله فثلاث
او واحدة ثلاثا او ثلاثا ثلاثا ان شا الله لم تطلق لعود المشيئة الى الجميع لحذف العاطف ولو قال
حفصة طالق وعمرة طالق ان شا الله ولم ينو عود الاستثنا الى كل من المتعاطفين طلقت حفصة دون
عمرة على ما قاله ابن المقري في روضه والاوجه حمله على ما اذا نوى بالاستثنا عوده للاخيرة فقط
بخلاف ما لو قصدهما او اطلق ولو قال حفصة وعمرة طالقان ان شا الله لم تطلق واحدة منهما ولو قال
انت طالق ان شا زيد فمات زيد او جن قبل المشيئة لم تطلق وان خرس فاشار طلقت او علق بمشيئة الملائكة
لم تطلق لان لهم مشيئة وكذا بمشيئة بهيمة لانه تعليق بمستحيل ولو قال انت طالق ان لم يشا زيد ولم
توجد مشيئة في الحياة وقع قبيل موته او جنونه المتصل بالموت فان مات وشك في مشيئته لم تطلق
لعدم تحقق المعلق عليه او انت طالق ان لم يشا زيد اليوم ولم يشا فيه وقع قبيل الغروب اذ اليوم هنا
كالعمر فيما مر **فصل** في الشك في الطلاق وهو كما سياتي ثلاثة اقسام شك في اصله وشك
في عدده وشك في محله كمن طلق معينة ثم نسيها **شك في اصل طلاق** منجز او معلق هل وقع
ام لا **فلا** يقع بالاجماع **او في عدد** بعد تحقق اصل الوقوع **فالاقل** لانه **اليقين ولا يخفى الورع**
في الصورتين وهو الاخذ بالاسوا لخبر دع ما يريبك الى ما لا يريبك فيراجع في الاول ان كان له
رغبة والا فلينجز طلاقها لتحل لغيره يقينا وياخذ بالاكثر في الثاني فان كان الثلاث لم ينكحها الا بعد
فان اراد عودها له بالثلاث اوقعهن عليها وفيما اذا شك هل طلق ثلاثا او لم يطلق اصلا الاولى
ان يطلقها ثلاثا لتحل لغيره يقينا اي لتعود له بعده يقينا به وتجديد **ولو قال ان كان ذا الطائر**
غرابا فانت طالق وقال اخر ان لم يكنه اي ذا الطائر غرابا **فامراتي طالق وجهل** حاله **لم**
يحكم بطلاق احد منهما لان احدهما لو انفرد بما قاله لم يحكم بطلاقه لجواز كونه غير المعلق عليه
فتعليق الاخر لا يغير حكمه **فان قالهما رجل لزوجتيه طلقت احداهما** يقينا اذ لا واسطة
ولزمه البحث عنه عند تمكنه منه لنحو علامة يعرفها فيه **والبيان** للمطلقة منهما ويلزمه
ايضا اجتنابهما الى بيان الحال فان ايس منه لم يلزمه ذلك كما بحثه الاذرعي وغيره وسوا في اجتنابهما
اكان الطلاق رجعيا ام غيره ويوخذ من تعبيره بالبيان هنا مع ما ياتي له ان هذا تعيين لا بيان
ان محل الفرق بينهما عند اجتماعهما والا جاز استعمال كل من اللفظين في كل من المحلين **ولو طلق**
احداهما بعينها كان خاطبها به او نواها عند قوله طالق **ثم جهلها** بنحو نسيان **وقف** حتى [illegible]

من

من وطي وغيره لا عنهما **حتى يذكر** بتشديد الذال المعجمة كما ضبطه بعضهم اي يتذكر لحرمة احدهما
عليه يقينا ولا دخل للاجتهاد هنا **ولا يطالب ببيان** للمطلقة **ان صدقناه في الجهل** لان
الحق لهما فان كذباه وبادرت واحدة وادعت انها المطلقة طولب بيمين جازمة انه لم يطلقها ولا
يقنع منه بنسيت وان احتمل فان نكل حلفت وقضي لها فان قالت الاخرى ذلك فكذلك ولو ادعت
كل منهما او احديهما انه يعلم التي عناها بالطلاق وسالت تحليفه على نفي علمه بذلك ولم تقل انه
يعلم المطلقة فالوجه كما قاله الاذرعي سماع دعواها وتحليفه على ذلك لكنه مبني على مرجوح
تقدم نظيره في الدعوى على الزوجة انها تعلم سبق احد النكاحين **ولو قال لها ولاجنبية** او
امة **احداكما طالق وقال قصدت الاجنبية** او الامة **قبل قوله في الاصح** لتردد اللفظ بينهما
فصحت ارادة كل منهما والثاني لا يقبل وتطلق زوجته لانها محل الطلاق فلا ينصرف عنها الى الاجنبية
بالقصد ولا يشكل بما تقرر فيما لو وصى بطبل من طبوله فانه ينصرف للصحيح لانهما على حد واحد
اذ ذاك حيث لا نية له وهنا عند انتفا النية ينصرف الى زوجته اما اذا لم يقل ذلك فتطلق زوجته
نعم لو كانت الاجنبية مطلقة منه او من غيره لم ينصرف لزوجته كما بحثه الاسنوي لصدق اللفظ
عليهما صدقا واحدا مع بقا اصل الزوجية وكما لو اعتق عبده ثم قال له ولعبد له اخر احدكما حر لا يعتق
الاخر واما اذا قال لزوجته ورجل او دابة فلا يقبل قوله قصدت احد هذين لانه ليس محلا
للطلاق ولو قال لام زوجته ابنتك طالق ثم قال اردت ابنتها التي ليست زوجتي صدق او
نسا المسلمين طوالق ولا نية له لم تطلق زوجته او ان فعلت كذا فاحداكما طالق ثم فعله بعد موت
احديهما او بينونتها تعين الطلاق في الباقية كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتاخرين
بنا على ان العبرة بحالة وجود الصفة لا بحالة التعليق **ولو قال** ابتدا او بعد سوال طلاق **زينب طالق**
وهو اسم زوجته واسم اجنبية **وقال قصدت اجنبية فلا يقبل على الصحيح** ظاهرا بل
يدين لاحتماله وان بعد اذ الاسم العلم لا اشتراك فيه وضعا ولا تناولا في الطلاق مع ذلك لا ينصرف
الا الى الزوجة بخلاف احداكما فانه يتناولهما وضعا تناولا واحدا وضعفا ثبوت نية الاجنبية حينئذ
والثاني يقبل بيمينه لاحتمال اللفظ لذلك كما في التي قبلها وفرق الاول بينهما بما مر فلو نكح امراة
نكاحا صحيحا واخرى فاسدا واسم كل منهما زينب وقال زينب طالق وقال اردت فاسدة النكاح قبل
كما هو ظاهر كلام ابن المقري نعم يظهر ان محله حيث لم يعلم بفساد نكاحها والا فهي اجنبية فيدين
ولا يقبل ظاهرا والاوجه مجي ما بحثه هنا فيقبل منه تعيين زينب التي عرف لها طلاق منه او من
غيره وان احتمل الفرق بينهما بان المتبادر هنا الزوجة اقوى فلا يوثر فيه ذلك ويظهر عدم نفعه
بتصديق زوجته في كلام المصنف ولو قال زوجتي فاطمة ابنت محمد طالق وزوجته زينب
بنت محمد طلقت الغا للخطا في الاسم لقوله زوجتي الذي هو القوي بعدم الاشتراك فيه **ولو**
قال لزوجتيه احداكما طالق وقصد معينة منهما **طلقت** لان اللفظ صالح لكل منهما **والا**
بان لم يقصد معينة بان اطلق او قصد مبهمة او طلاقهما معا كما بان وصرح به العبادي وهو مراد
الامام بقوله لا يطلقان **فاحداهما** يقع عليها الطلاق مع ابهامها **ويلزمه البيان في الحالة**
الاولى والتعيين في الثانية لتعلم المطلقة فيترتب عليها احكام الفراق **ونعزلان عنه**
الى البيان والتعيين لاختلاط المحرمة بالمباحة **وعليه البدار بهما** اي البيان والتعيين
ان طلبتاه او احداهما لرفع حبسه عمن فارقها منهما فان اخر بلا عذر اثم وعزر ان امتنع ومحل
ما تقرر ان كان الطلاق باينا اما الرجعي فلا يجب به بيان ولا تعيين ما بقيت العدة فان انقضت

لزمه في الحال كما قاله الاسنوي لان الرجعية زوجة ولو لم نطالبه فلا وجه لايجابه قاله ابن الرفعة
لانه حقهما وحق الله تعالى فيه الانعزال وقد اوجبناه ومدركه متجه لكن كلامهم صريح في خلافه
ويوجه بان بقاءهما عنده يجر الى محذور لتشوف نفس كل الى الاخر نظير ما مر في الصداق
في تعليم المطلق قبل الدخول وعليه لو استمهل امهل ثلاثة ايام فيما يظهر وعليه نفقتهما
وسائر مؤنتهما **في الحال** ولا يؤخر الى التعيين او البيان لحبسهما عنده حبس الزوجات
وان لم يقصر في تاخير ذلك ولا يسترد منهما شيئا اذا بين او عين وعلم من قولي فلا الى اخره جواب
عن قول ابن النقيب لم افهم ما اراده بقوله في الحال **ويقع الطلاق** في قوله احداكما طالق
باللفظ وعلى الاصح انه لم يعين **وقيل ان لم يعين** المبهمة المطلقة ثم عينها **فعند التعيين** يقع
الطلاق لانه لو وقع قبله لوقع لا في محل والطلاق شيء معين فلا يقع الا في محل معين ورد هذا
بانه ممنوع منهما الى التعيين كما مر فلولا وقوع الطلاق قبله لم يمنع منهما وتعتبر العدة من
اللفظ ايضا ان قصد معينة والا فمن التعيين ولا بدع في تاخر حسبانها عن وقت الحكم بالطلاق
الا ترى انها تجب في النكاح الفاسد بالوطء ولا تحسب الا من التفريق **والوطء** لاحديهما **ليس**
بيانا في الحالة الاولى ان المطلقة الاخرى **ولا تعيينا** في الحالة الثانية لغير الموطوءة لان الطلاق
لا يقع بالفعل فكذا بيانه **وقيل تعيين** ونقل عن الاكثرين كوطء المبيعة في زمن الخيار يكون
اجازة وفسخا ورد بان ملك النكاح لا يحصل بالفعل فلا يتدارك به بخلاف ملك اليمين وعلى
الاول تبقى المطالبة عليه بالبيان والتعيين فان بين الطلاق في الموطوءة وكان الطلاق بائنا لزمه
الحد لاعترافه بموجبه ولها المهر لجهلها بانها المطلقة بخلاف الرجعية لا حد بوطئها وان بين
في غير الموطوءة قبل فان ادعت الموطوءة انه نواها ونكل حلفت وطلقتا ولزمه لها المهر ولا حد
للشبهة وله تعيين غير الموطوءة للطلاق وعليه مهرها كما مر وقضية كلام الروضة عدم الحد
وان كان الطلاق بائنا وهو كذلك للاختلاف في انها طلقت باللفظ ولا ينافي جزم في الانوار بحده
كما في الاولى ولا تعيينه في الموطوءة **ولو قال** في الطلاق المعين كما افاده قوله فبيان **مشيرا الى واحدة**
هذه المطلقة فبيان لها وهذه الزوجة فهو بيان لغيرها لانه اخبار عن ارادته السابقة
او قال مشيرا اليهما اردت هذه وهذه او هذه بل هذه او هذه مع هذه او هذه ثم هذه
لواحدة هذه واشار للاخرى **حكم بطلاقهما** ظاهرا لانه اقر بطلاق الاولى ثم بطلاق الثانية
فيقبل اقراره ولا رجوعه ثم لا يؤاخذ باقراره بطلاق الثانية لانه اقر بحق عليه لغيره
باطنا فالمطلقة من نواها كما قاله الامام قال فان نواهما فالوجه انهما لا تطلقان اذ لا وجه
لحمل احديهما عليهما جميعا اذ نيته باحديهما لا يعمل بها لعدم احتمال لفظه لما نواه فيبقى على
ابهامه حتى يبين ويفرق بين هذا وما مر في هذه مع هذه بان ذاك من حيث الظاهر فناسب
التغليظ عليه وهذا من حيث الباطن فعملنا بقضية النية الموافقة للفظ دون المخالفة
له وخرج بما ذكر هذه ثم هذه او فهذه فتطلق الاولى فقط لانفصال الثانية عنها وهو
قوي فلم ينظر معه لتضمن كلامه للاعتراف بهما او هذه بعد هذه او هذه قبلها هذه طلقت
الثانية فقط واما المبهم فالمطلقة هي الاولى مطلقا لانه انشاء واختيار لا اخبار وليس له
اختيار اكثر من واحدة **ولو ماتتا** اي الزوجتان **او احداهما قبل بيان** للمعينة **او تعيين**
للمبهمة والطلاق بائن **بقيت مطالبته** اي المطلق بالبيان او التعيين فهو مصدر مضاف
للمفعول ويلزمه ذلك فورا **لبيان حكم الارث** ولو لم ترث احداهما بطريق الزوجية لا

قد

قد ثبت ارثه في احديهما فيوقف من مال كل او المبهمة نصيب زوج ان توارثا فاذا بين او
عين لم يرث من مطلقة بائنا بل من الاخرى نعم ان نازعته ورثتها ونكل عن اليمين حلفوا ولم
يرث منها وان حلف طالبوه بكل المهر ان دخل بها والا فبنصفه في اوجه الوجهين لانهم بزعمهم
الذي يكذبونه استحقاق النصف بطلان الزوج قبل البيان او التعيين **وبيان وارثه**
اذ هو اخبار يمكن وقوف الوارث عليه بخبر او قرينة **لا** قبول **تعيينه**
لانه اختيار شهوة فلا دخل للوارث فيه ومن ثم لو كانت احداهما كتابية والاخرى والزوج
مسلمين وابهمت المطلقة لا ارث والثاني يقوم مقامه فيهما كما يخلفه في حقوقه كرد بعيب
واستلحاق نسب والثالث المنع فيهما لان حقوق النكاح لا تورث وشمل كلامه ما لو ماتتا
قبله او بعده او واحدة قبله والاخرى بعده او لم تمت واحدة منهما او ماتت احداهما دون
الاخرى ولو شهد اثنان من ورثة الزوج ان المطلقة فلانة قبلت شهادتهما ان مات قبل الزوجتين
لانتفاء التهمة بخلاف ما لو ماتتا قبله ولو مات بعدهما فبين الوارث واحدة فلورثة الاخرى
تحليفه انه لا يعلم ان الزوج طلق مورثتهم **ولو قال ان كان** هذا الطائر **غرابا فامرأتي طالق**
والا بان لم يكنه **فعبدي حر وجهل** حال الطائر وقع احدهما مبهما وحينئذ **منع منهما** اي من
استخدامه والتصرف فيه ومن التمتع بها **الى البيان** للعلم بزوال ملكه عن احدهما وعليه
نفقتهما الى البيان ولا يؤجره الحاكم واذا قال حنثت في الطلاق طلقت ثم ان صدقته فذاك ولا
يمين عليه وان كذبته وادعى العتق حلف السيد فان نكل حلف العبد وحكم بعتقه او في العتق عتق
ثم ان صدقته فكما مر وان كذبته ونكل حلفت وحكم بطلاقها **فان مات لم يقبل بيان الوارث**
على المذهب انها المطلقة حتى يسقط ارثها ويرق العبد لانه متهم في ذلك والطريق الثاني
فيه قولا الطلاق المبهم بين الزوجين ومحل الخلاف اذا بينه في الزوجة فان عكس قبل قطعا لاضراره
بنفسه قاله السرخسي وغيره واستحسنه الرافعي وقال في الروضة انه المتعين وبحث البلقيني اخذا
من العلة تقييده بما اذا لم يكن على الميت دين والا فلا نظرا لحق العبد في العتق والميت في انه لا يبقى
مرتهنا بدينه ولم ينظروا هنا الى التهمة فيما ذكر ولا الى ايهامها في بعض ما شمله قوله فالاظهر قبول بيان
وارثه لانها هنا اظهر باعتبار ظهور رغبته في كل من الطرفين المتنافيين وايضا فهنا طريق يمكن التوصل
به الى الحق وهو القرعة فتتعين مع التهمة ولا كذلك ثم **بل يقرع بين العبد والمرأة** رجاء خروج
القرعة للعبد لتاثيرها في العتق دون الطلاق كما تقبل شهادة رجل وامرأتين في السرقة في المال
دون القطع **فان قرع** اي خرجت القرعة له **عتق** من راس المال ان علق في صحته والا فمن ثلثه
اذ هو فائدة القرعة وترث هي ما لم تصدق على ان الحنث فيها وهو باين **او قرعت لم تطلق**
اذ لا مدخل للقرعة في الطلاق وانما دخلت في العتق للنص لكن الورع ان تترك الارث **والاصح**
انه لا يرق بفتح فكسر كما بخطه لان القرعة غير مؤثرة فيما خرجت عليه ففي غيره اولى فيبقى
الابهام كما كان ولا يتصرف الوارث فيه خلافا للعراقيين والثاني يرق لان القرعة تعمل في الرق والعتق
فكما يعتق اذا خرجت عليه يرق اذا خرجت على عديله ورد بانها اذا لم تؤثر في عديله فلا تؤثر
فيه **فصل** في بيان الطلاق السني والبدعي **الطلاق سني** وهو الجائز **وبدعي** وهو
الحرام فلا واسطة بينهما على احد الاصطلاحين المشهور وخلافه وهو انقسامه الى سني وبدعي
ولا ولا اذ طلاق الصغيرة والايسة والمختلعة ومن استبان حملها منه ومن لم يدخل بها لا سنة
فيه ولا بدعة **ويحرم البدعي** لتضررها او اضراره او الولد به كما ياتي **وهو ضربان** احدهما

طلاق منجز وقول الشيخ ولو في طلاق رجعي وهي تعتد بالاقرا مبني على مرجوح وهو استيناف
العدة **في حيض** او نفاس **ممسوسة** اي موطوءة ولو في الدبر او مستدخلة ماءه المحترم وقد علم ذلك
اجماعا ولخبر ابن عمر الاتي ولتضررها بطول العدة اذ بقية دمها غير محسوب منها ومن ثم لم يحرم
في حيض حامل تعتد بوضعه وبحث الاذرعي حله في امة قال لها سيدها ان طلقك الزوج اليوم
فانت حرة فسالت زوجها فيه لاجل العتق فطلقها لان دوام الرق اضر بها من تطويل العدة وقد
لا يسمح به السيد او يموت بعد وتشمل اطلاقه ما لو ابتدا طلاقها في حال حيضها ولم يكمله حتى
طهرت فيكون بدعيا وبه صرح الصيمري والاوجه خلافه لما ياتي من انه لو قال انت طالق مع اخر
حيضك او في اخره فسني في الاصح لاستعقابه الشروع في العدة واحترزنا بالمنجز عن المعلق
بدخول الدار مثلا فلا يكون بدعيا لكن ينظر لوقت الدخول فان وجد حالة الطهر فسني والا
فبدعي لا اثم فيه هنا قال الرافعي ويمكن ان يقال ان وجدت الصفة باختياره اثم بايقاعه
في الحيض كانشائه الطلاق فيه قال الاذرعي انه ظاهر لا شك فيه وليس في كلامهم ما يخالفه
وقيل ان سالته اي الطلاق في الحيض **لم يحرم** لرضاها بطول المدة والاصح التحريم لانها
قد تسأله كاذبة كما هو شأنهن ولو علق الطلاق باختيارها فاتت به في حال الحيض مختارة
قال الاذرعي فيمكن ان يقال هو كما لو طلقها بسؤالها اي فيحرم حيث كان عند وجود الصفة
حال البدعة وهو ظاهر ولو تحققنا رغبتها فيه لم يحرم كما قال **ويجوز خلعها فيه** اي الحيض
بعوض لحاجتها الى خلاصها بالمفارقة حيث افتدت بالمال وقد قال تعالى فلا جناح عليهما فيما
افتدت به ويكون سنيا ولاطلاق اذنه لثابت ابن قيس في الخلع على مال من غير استفصال
عن حال زوجته **لا خلع اجنبي في الاصح** لان خلعه لا يقتضي اضطرارها اليه والثاني يجوز
غير بدعي لان بذل المال يشعر بالضرورة ولو اذنت له في اختلاعها لحجة انه كاختلاعها نفسها
كان من مالها والا فكاختلاعه **ولو قال انت طالق مع او في او عند مثلا اخر حيضك فسني**
في الاصح لاستعقابه الشروع في العدة والثاني بدعي لمصادفته الحيض **او انت طالق مع**
ومثلها ما ذكر **اخر طهر** عينه كما دل عليه قوله **لم يطاها فيه فبدعي على المذهب**
كما في الروضة والمراد به الراجح لانه لا يستعقب العدة والثاني سني لمصادفته الطهر **وان**
طلاق في طهر وطئ فيه ولو في الدبر وكالوطء استدخال المني المحترم ان علمه نظير ما مر **من قد**
تحبل لعدم صغرها وياسها **ولم يظهر حمل** لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر ابن عمر الاتي قبل ان
يجامع ولانه قد يشتد ندمه اذا ظهر حمل اذ الانسان قد يسمح بطلاق الحائل لا الحامل وقد
لا يتيسر له ردها فيتضرر هو والولد ومن البدعي ايضا طلاق من لها عليه قسم قبل وفائها او
استرضائها وبحث ابن الرفعة ان سؤالها هنا مبيح ووافقه الاذرعي قال بل يجب القطع به ورده
الزركشي لتضمنه الرضى باسقاط حقها وليس هنا تطويل عدة لكن كلامهم يخالفه ومن ثم
ما لو نكح حاملا من زنا ووطئها فلا تشرع في العدة الا بعد الوضع ففيه تطويل عظيم عليها
كذا قاله ومحله فيمن لم تحض كما هو الغالب اما من تحيض حاملا فتنقضي عدتها بالاقراء
كما ذكراه في العدة ولا يحرم طلاقها اذ لا تطويل ح فاندفع ما اطال به في التوشيح من الاعتراض
عليهما ثم فرضهم ذلك فيمن نكحها حاملا من الزنا قد يوخذ منه انها لو زنت وهي في نكاحه
جاز له طلاقها وان طالت عدتها لعدم صبر النفس على عشرتها ح وهو متجه على ان الاوجه
مخالفه اذ المنظور اليه تضررها لا تضرره ولو وطئت زوجته بشبهة فحملت حرم طلاقها

لتاخر

لتاخر الشروع في العدة وكذا لو لم تحمل وشرعت في عدة الشبهة ثم طلقها وقدمنا عدة الشبهة
على المرجوح **فان وطئ حائضا وطهرت فطلقها** من غير وطء بها طاهرا كما اشار اليه بفاء
التعقيب **فبدعي في الاصح** فيحرم لاحتمال العلوق في الحيض المؤدي الى الندم وكون
البقية مما دفعته الطبيعة اولا وتهيا للخروج والثاني لا يكون بدعيا لان بقية الحيض تشعر
اشعارا بالبراءة ودفع بما علل به الاول وبما تقرر علم ان البدعي على الاصطلاح المشهور ان
يطلق حاملا من زنا لا تحيض او من شبهة او يعلق طلاقها بمضي بعض نحو حيض او باخر طهر
او يطلقها مع اخره او في نحو حيض قبل اخره او يطلقها في طهر وطئها فيه او يعلق طلاقها بمضي
بعضه او وطئها في حيض او نفاس قبله او في نحو حيض طلق مع اخره او علق به والسني طلاق
موطوءة ونحوها تعتد باقراء تبتدئ بها عقبه لحيالها او حملها من زنا وهي تحيض او طلقها مع
اخر نحو حيض او في طهر قبل اخره او علق طلاقها بمضي بعضه او باخر نحو حيض ولم يطاها
في طهر طلقها فيه او علق طلاقها بمضي بعضه ولا وطئها في نحو حيض قبله ولا في نحو حيض طلق
مع اخره او علق باخره **ويحل خلعها** اي الموطوءة في الطهر نظير ما مر في الحائض ورد بان التحريم
لان المنع هنا لرعاية الولد فلم يؤثر فيه الرضى بخلافه ثم ويرد بان الحرمة هنا ليست لرعاية
الولد وحدها بل العلة مركبة من ذلك مع ندمه وباخذ العوض يتاكد داعية الفراق ويبعد
احتمال الندم ومعلوم انه لا فرق هنا بين خلع الاجنبي وخلعها **ويحل طلاق من ظهر حملها**
لزوال الندم والاوجه من تردد وقوع طلاق وكيل بدعيا لم ينص له موكله عليه كما يقع من الموكل
كما اختاره جمع منهم البلقيني **ومن طلق بدعيا** ولم يستوف عدد طلاقها **سن له** ما بقي الحيض
الذي طلق فيه والطهر الذي طلق فيه والحيض الذي بعده دون ما بعد ذلك لانتقالها الى حالة
يحل فيها طلاقها كما افاده ابن قاضي عجلون **الرجعة** بل يكره تركها كما بحثه في الروضة ويوجه بما مر
من الخلاف في الوجوب يقوم مقام النهي عن الترك كغسل الجمعة **ثم ان شاء طلق بعد طهر**
لخبر الصحيحين ان ابن عمر طلق امرأته حائضا فقال صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها
ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شاء امسكها وان شاء طلقها قبل ان يجامع فتلك
العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء والحق به الطلاق في الطهر ولم تجب الرجعة لان الامر بالامر
بالشيء ليس امرا بذلك الشيء وليس في فليراجعها امر لابن عمر لانه تفريع على امر عمر فالمعنى
فليراجعها لاجل امرك لكونك والده واستفادة الندب منه ح انما هي من القرينة واذا راجع
ارتفع الاثم المتعلق بحقها لان الرجعة قاطعة للضرر من اصله فكانت بمنزلة التوبة ترفع
اصل المعصية وبما تقرر اندفع القول بان رفع الرجعة للتحريم كالتوبة يدل على وجوبها اذ كون
الشيء بمنزلة الواجب في خصوصية من خصوصياته لا يقتضي وجوبه وقضية كلام المصنف
حصول الغرض بطلاقها عقب الحيض الذي طلقها فيه قبل ان يطاها لانتفاء اضرارها بالتطويل
والخبر انه يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ليتمكن من التمتع بها في الطهر الاول ثم تطهر من
الثاني ولا يكون القصد من الرجعة مجرد الطلاق وكما نهي عن نكاح قصد به ذلك فكذلك
الرجعة لان الاول لبيان حصول اصل الاستحباب والثاني لبيان حصول كماله **ولو قال**
لحائض ممسوسة او نفساء **انت طالق للبدعة وقع في الحال** لوجود الصفة وان كانت
في ابتداء حيضها **او انت طالق للسنة فحين تطهر** اي لا يقع الا حين تطهر فيقع عند انقطاع
دمها وان لم يطاها فيه حتى تحيض ثم تطهر ولا يتوقف ذلك على الاغتسال لوجود الصفة قبله

او قال لمن اي لموطوءة في طهر لم تمس فيه ولا في حيض قبله انت طالق للسنة وقع في الحال
لوجود الصفة ومثل اجنبي بشبهة حملت منه كسه لما مر انه بدعي وان مست او استدخلت
ماءه فلا يقع الا حين تطهر بعد حيض لسنة وعهما [illegible] في حالة السنة او قال لها انت طالق
للبدعة فيقع في الحال ان مست او استدخلت ماءه فيه او في حيض قبله ولم يظهر
حملها لوجود الصفة والا اي وان لم تمس فيه ولا استدخلت ماءه وهي مدخول بها فلا يقع
الا حين تحيض اي بمجرد ظهور دمها كما صرح به المتولي ثم انقطع قبل اقله تبين عدم الوقوع
وذلك لدخولها فيه زمن البدعة نعم ان وطئها بعد التعليق في ذلك الطهر وقع بتغييب الحشفة
فيلزمه النزع فورا والا فلا حد ولا مهر ان كان الطلاق بائنا اذ استدامة الوطء ليست بوطء
هذا كله فيمن لها سنة وبدعة لان اللام فيما كل ما يتكرر ويتعاقب وينتظر للتاقيت اما
من لا سنة لها ولا بدعة فيقع حالا لان اللام فيها للتعليل وهو لا يقتضي حصول المعلل
بعدها ان صرح بالوقت بان قال لوقت السنة او لوقت البدعة قال في البسيط واوانه ان لم ينو شيئا
فالظاهر الوقوع في الحال وان اراد التاقيت بمنتظر فيحتمل قبوله ولو قال ولا نية له انت
طالق طلقة حسنة او احسن الطلاق او اجمله او اعدله او اكمله او افضله او نحو
ذلك فكقوله انت طالق للسنة [illegible] الا اذا اردت الخ لا يقع في حال بدعة لان الاولى بالمدح ما وافق الشرع
اما اذا قال اردت البدعة وهو حسنة لنحو سوء خلقها فيقبل ان كان زمن بدعة لانه غلظ
على نفسه دون زمن سنة بل يدين وفارق الثانية الوقوع حالا في قوله لذات بدعة
طلاقا سنيا ولذات سنة طلاقا بدعيا بان النية هنا غير موافقة للفظه ولا بتاويل به
اي لان السني والبدعي لهما حقيقة شرعية فلم يمكن صرفهما عنها فلغت لضعفها بخلاف نيته
فيما نحن فيه فانها موافقة له اذ البدعي قد يكون حسنا وكاملا لوصف اخر كسوء خلقها
او قال لها ولا نية له انت طالق طلقة قبيحة او اقبح الطلاق او افحشه او اسمجه
ونحو ذلك فكقوله انت طالق للبدعة فيما مر لان الاولى بالذم ما خالف الشرع اما لو قال
وهي في زمن بدعة اردت قبيحة لنحو حسن عشرتها فيقع حالا لانه غلظ على نفسه او
زمن بدعة اردت ان طلاق مثل هذه في السنة اقبح فقصدت وقوعه حال السنة دين او
قال ولا نية له لذات سنة وبدعة انت طالق طلقة سنية بدعية او حسنة قبيحة
وقع في الحال لتضاد الوصفين فالغيا وبقي اصل الطلاق كما لو قال ذلك لمن لا سنة لها ولا بدعة
اما لو قال اردت حسنها من حيث الوقت وقبحها من حيث العدد فيقبل كما في الروضة واصلها
عن السرخسي واقراه وان تاخر الوقوع الى الاولى لان ضرر وقوع العدد اكثر من فائدة تاخير
الوقوع ولو قال ولا نية له ثلاثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة اقتضى التشطير فيقع
حالا ثنتان والثالثة في الحالة الاخرى فان اراد سوى ذلك عمل به ما لم يرد طلقة حالا وثنتين
في المستقبل فانه يدين ولو قال انت طالق بعضهن [illegible] او بعد [illegible] فكقوله ان [illegible]
لمن لها سنة وبدعة انت طالق لا للسنة فكقوله للبدعة او لا للبدعة فكقوله للسنة او لمن
طلاقها بدعي ان كنت في حال سنة فانت طالق فلا طلاق ولا تعليق او في حال البدعة
انت طالق طلاقا سنيا الان او في حال السنة انت طالق طلاقا بدعيا الان وقع في الحال
للاشارة الى الوقت ويلغو اللفظ او للسنة ان قدم فلان وانت طاهر فان قدم وهي
طاهر طلقت للسنة والا فلا تطلق لا في الحال ولا اذا طهرت او انت طالق خمسا

للسنة

للسنة وبعضهن للبدعة طلقت ثلاثا حالا اخذا بالتشطير والتكميل او انت طالق طلقتين واحدة
للسنة واخرى للبدعة وقعت في الحال طلقة وفي المستقبل اخرى او طلقتك طلاقا كالثلج
او كالنار وقع حالا ويلغو التشبيه المذكور ولا يحرم جمع الطلقات الثلاث لان عويمر العجلاني
لما لاعن امراته طلقها ثلاثا قبل ان يخبره صلى الله عليه وسلم بحرمتها عليه رواه الشيخان
فلو حرم لنهاه عنه لانه اوقعه معتقدا بقاء الزوجية ومع اعتقادها يحرم الجمع عند المخالف
ومع الحرمة يجب الانكار على العالم وتعليم الجاهل ولم يوجدا فدل على ان لا حرمة وقد فعله
جمع من الصحابة وافتى به اخرون اما وقوعهن معلقة كانت او منجزة فهو ما اقتصر عليه الايمة ولا
اعتبار بما قاله طائفة من الشيعة والظاهرية من وقوع واحدة فقط وان اختاره من المتاخرين
من لا يعبا به واقتدى به من اضله الله تعالى قال السبكي وابتدع بعض اهل زمننا اي ابن
تيمية ومن ثم قال العز بن جماعة انه ضال مضل فقال ان كان التعليق بالطلاق على وجه
اليمين لم يجب به الا كفارة يمين ولم يقل بذلك احد من الايمة ومع عدم حرمة ذلك فالاولى
تفريقها على الاقراء او الاشهر ليتمكن من تدارك ندمه ان وقع برجعة او تجديد ولو اوقع اربعا عالما بالتحريم
وان كان ظاهر كلام ابن الرفعة يخالفه ولا تعزير عليه خلافا للروياني وان اعتمده الزركشي
وغيره ووجه بان تعاطيه نحو عقد فاسد حرام ويزجر من عمره [illegible]
او ثلاثا للسنة وفسر في الصورتين بتفريقها اي الثلاث على اقراء لم يقبل واقتصر عليه
ظاهر لفظه من وقوعهن وقعة في الاولى وكذا في الثانية ان كانت طاهرا [illegible] ظاهر المخالف
لا سنة في التفريق الا ممن يعتقد تحريم الجمع للثلاث في قرء واحد كالمالكي فيقبل منه ظاهرا
لان الظاهر من حاله انه لا يقصد ارتكاب محظور في معتقده وقد علم عود الاستثناء الى الصورتين
خلافا لمن خصه بالثانية والاصح انه اي من لا يعتقد ذلك يدين فيما نواه فيعمل به في الباطن
ان كان صادقا بان يراجعها ويطلبها ولها تمكينه ان ظنت صدقه بقرينة وتحرم عليها النشوز
والا فلا ويفرق الحاكم بينهما من غير نظر لتصديقهما كما صححه صاحب المعين وجرى عليه ابن
الرفعة وغيره ولا ينافيه ما لو اقرت لرجل بالزوجية فصدقها حيث لا يفرق بينهما وان كذبهما
الولي والشهود لانا لم نعلم ثم ما نستند اليه في التفريق وهنا علمنا مانعا ظاهرا اراد رفعه
بتصادقهما فلم ينظر اليه قال الرافعي والتديين هو معنى قول الشافعي له الطلب وعليها الهرب
ولو استوى عندها صدقه وكذبه جاز لها تمكينه مع الكراهة ولا تتغير هذه الاحوال بحكم قاض
بالتفريق ولا بعدمه نعم بل على الظاهر فقط لما ياتي ان محل نفوذ حكم الحاكم باطنا اذا وافق
ظاهر الامر باطنه ولها مع تكذيبه بعد انقضاء عدتها نكاح من لم يصدق الزوج دون
من صدقه ولو بعد الحكم بالفرقة والوجه الثاني لا يدين لان اللفظ لا يحتمل المراد والنية
انما تعمل فيما يحتمله اللفظ ويدين ايضا من قال انت طالق وقال اردت ان دخلت
الدار او ان شاء زيد طلاقك لانه لو صرح به لانتظم ولا يقبل منه دعوى ذلك ظاهرا
ولو قال اردت ان شاء الله فلا يدين فيه لانه يرفع حكم اليمين جملة فينافي لفظها مطلقا والنية لا تؤثر
ح بخلاف بقية التعليقات فانها لا ترفعه بل تخصصه بحال دون حال والحق بالاول ما لو قال من
اوقع الثلاث ان كنت طلقت قبل ذلك بائنا او رجعيا وانقضت العدة لانه يريد رفع الثلاث من
اصلها وما لو اوقع الاستثناء من عدد نص كاربعكن طوالق واراد الا فلانة او انت طالق الا
ثلاثا واراد الا واحدة بخلاف نسائي وبالثانية من وثاق لانه تاويل وصرف للفظ من معنى

الى معين فلم يكن فيه رفع لشي بعد ثبوته والحاصل ان تفسيره بما يرفع الطلاق من اصله كالرجعي
طلاق لا يقع او ان شا الله او ان لم يشا او الا واحدة بعد ثلاثا او الا فلانة بعد اربعتكن لم يدين
او ما يقيده او يصرفه لمعنى اخر او يخصصه كان دخلت او من وثاق او الا فلانة بعد
كل امراة او نسائي دين وانما ينفعه قصده ما ذكر باطنا ان كان قبل فراغ اليمين فان حدثه بعده
لم ينفعه كما مر في الاستثنا ولو زعم انه اتى بها واسمع نفسه فان صدقته فذاك والا حلفت
وطلقت كما لو قال عدلان حاضران لم يات بها لانه نفي محصور ولا يقبل قولها ولا قولهما لم نسمعه
اي بها بل يقبل قوله بيمينه انه لم يكذب كما افتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى اما لو كذب صريحا فانه
يحتاج للبينة ولو حلف مشيرا الى نفيس ما قيمته هذا درهم وقال نويت بل اكثر صدق ظاهرا كما
افتى به الولي العراقي لان اللفظ يحتمله وان قامت قرينة على ان مراده بل اقل لان النية اقوى من
القرينة ولو قال نسائي طوالق او كل امراة لي طالق وقال اردت بعضهن فالصحيح
انه لا يقبل ظاهرا لانه خلاف الظاهر من العموم بل يدين لاحتماله الا لقرينة بان اي
كان تخاصمه زوجته وقالت له تزوجت علي فقال في انكاره المتصل بكلامها اخذا مما ياتي
كل امراة لي طالق وقال اردت غير المخاصمة لظهور صدقه حينئذ وقيل لا يقبل مطلقا ونقلاه
عن الاكثرين ومثل ذلك ما لو ارادت الخروج لمكان معين فقال ان خرجت الليلة فانت
طالق فخرجت لغيره وقال لم اقصد الا منعها من ذلك المعين فيقبل ظاهرا للقرينة ولو طلب
منه جلا زوجته على رجال اجانب فحلف بالطلاق الثلاث انها لا تجلي عليهم ولا على غيرهم ثم
جلست تلك الليلة على النسا ثم قال اردت بلفظ غيرهم الرجال الاجانب قبل قوله بيمينه ولم
يقع بذلك طلاق كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى للقرينة الحالية وهي غيرته على زوجته
نظر الاجانب لها واشعار قوله بعضهن بعرض المسيلة فيمن قال له غير المخاصمة فلو لم يكن له
غيرها اتجه الوقوع كما بحثه الزركشي وغيره قياسا على ما لو قال كل امراة لي طالق الا عمرة ولا امراة
له سواها فانها تطلق كما في الروضة كاصلها عن فتاوى القفال واقراه لكن ظاهر كلامهما
يخالفه لوجود القرينة هنا اي حيث نواها ولو قال النسا طوالق الا عمرة ولا امراة له سواها
لم تطلق لانه في هذه لم يضف النسا لنفسه ولو اقر بطلاق او بالثلاث ثم انكر وقال لم اكن
الا واحدة فان لم يذكر عذرا لم يقبل والا كظننت ان وكيلي طلقها فبان خلافه وظننت ما وقع
او الخلع ثلاثا فافتيت بخلافه وصدقته او اقام به بينة قبل

فصل في تعليق الطلاق

بالازمنة ونحوها اذا قال انت طالق في شهر كذا او في غرته او في اوله او في راسه
او دخوله او مجيئه او ابتدائه او استقباله او اول اخره وقع باول جزء منه ثبت في محل التعليق
كما بحثه الزركشي كونه منه كما افاده الشيخ اذا اختلف المطالع ويجوز عدم اعتبار ذلك منوط
بين ما هنا وما مر اول الصوم ان العبرة بالبلد المنتقل اليه لا منه ان الحكم ثم منوط بذاته دون
غيرها فنيط الحكم بمحلها بخلافه هنا فانه منوط بمحل العصمة وهو غير متقيد بمحل فروعي محل العقد
الذي هو السبب في ذلك الحل وذلك لصدق ما علق به حينئذ حتى في الاولى اذ المعنى فيها اذا قال
شهر كذا او مجيئه يتحقق بمجي اول جزء منه كما لو علق بدخول دار يقع بحصوله في اولها فال
ما بعد ذلك دين او قال انت طالق في نهاره اي شهر كذا او اول يوم منه فيقع الطلاق
بفجر اول يوم منه لان الفجر لغة اول النهار واول اليوم ونعلم انه لو قال لها انت طالق
يوم قدوم عمرو فقدم قبيل غروب شمسه بان طلاقها من الفجر على الاصح عند الاصحاب و

انه

١٦٢

انه لو قال متى قدم فانت طالق يوم خميس قبل يوم قدومه فقدم يوم الاربعا بان الوقوع من
من فجر الخميس الذي قبله وترتيب احكام الطلاق الرجعي او البائن من حينئذ ونظيره ما لو قال انت طالق
قبل موتي باربعة اشهر وعشرة ايام فعاش فوق ذلك ثم مات فيتبين وقوعه من تلك المدة ولا
عدة عليها ان كان بائنا او لم يعاشرها ولا ارث لها واصل هذا قولهم في انت طالق قبل قدوم زيد
بشهر يشترط للوقوع قدومه بعد مضي اكثر من شهر من اثنا التعليق فيتبين وقوعه قبل شهر
من قدومه فتقييده ممنوع لانه علق بزمن بينه وبين القدوم شهر فاعتبر مع الاكثرية الصادقة
باخر التعليق فاكثر ليقع فيها الطلاق وقولهما بعد مضي شهر من وقت التعليق مرادهما بوقت
التعليق اخره فيتبين الوقوع مع الاخر لتقارن الشرط والجزا في الوجود ولو قال الى شهر
وقع بعد شهر من يومئذ الا ان اراد تنجيزه وتوقيته فيقع حالا ومثله الى اخر يوم من عمري
طلقت بطلوع فجر يوم موته ان مات نهارا والا فبفجر اليوم السابق على ليلة موته ونقل بذلك
في اليوم الاخير من ايام عمري اذ هو من اضافة الصفة الى الموصوف قال بعضهم اخذا من كلام
الجلال البلقيني ومحل هذا ان مات في غير يوم التعليق او في ليلة غير الليلة التالية ليوم التعليق
والا وقع حالا انتهى ومراده انه يتبين وقوعه من حين تلفظه ولو قال اخر يوم الموت او من موتي
لم يقع شي لاستحالة الايقاع والوقوع بعد الموت او اخر جزء من عمري او من اجزاء عمري وقع قبيل موته
اي اخر جزء يليه موته لنصهم في انت طالق اخر جزء من اجزاء حيضك بانه سني لاستعقابه الشروع
في العدة واجاب الروياني عما يقال كيف يقع مع ان الوقوع عقب اخر جزء وهو وقت الموت بان حالة
الوقوع هي الجزء الاخير لا عقبه لسبق لفظ التعليق هنا فلا ضرورة الى التعقيب بخلافه في انت
طالق فانه انما يقع عقب اللفظ لا معه لاستحالته وفي قول الروياني بخلافه الى اخره نظر ظاهر
ولو قال قبل ان اضربك او نحوه مما لا يقطع بوجوده فضربها بان وقوعه عقب اللفظ على ما قاله جمع ورده
الشيخ بان الموافق لقولهم في انت طالق قبل شهر بعده رمضان وقع اخر جزء من رجب وقوعه قبيل
الضرب باللفظ السابق وقول الشيخين فيه يقع مستندا الى اخر اللفظ او الى الاول بل ظاهر قبيله
قولهما مستندا الى حال اللفظ ولم يقولا الى اللفظ وعليه يفرق بين هذا وما قاس عليه بان التعليق
بازمنة متعاقبة كل منها محدود الطرفين فيعتبر الوقوع بما يصله قدروهنا بفعل ولا زمن له محدود
يمكن التعلق به فتعين الوقوع من حين اللفظ او انت طالق في اخره اي شهر كذا او انسلاخه او نحو
ذلك فيقع باخر جزء من الشهر لان المفهوم منه اخره الحقيقي وقيل يقع باول النصف الاخر
وهو اول جزء منه ليلة سادس عشره اذ كله اخر الشهر ويرد بمنع ذلك ولو علق باخر اول اخره
طلقت ايضا باخر جزء منه لان اخره اليوم الاخير واوله طلوع الفجر فاخر اوله الغروب وهو
الجزء الاخير كما قاله الشيخان وهو المعتمد وان ذكر الشيخ ان الاولى انها تطلق قبل الزوال
الاخير لانه اخر اوله ووقت الغروب انما هو اخر اليوم لا اخر اوله وان علقه باخر اوله طلقت
باخر اليوم الاول منه لانه اخر اوله او علق بانتصاف الشهر طلقت بغروب شمس الخامس
عشر وان نقص الشهر لانه المفهوم من ذلك او علق بنصف نصفه طلقت بطلوع فجر الثامن لان نصف
نصفه سبع ليال ونصف وسبعة ايام ونصف والليل سابق النهار فيقابل نصف الليلة بنصف يوم
فيحمل ثمان ليال وسبعة ايام نصفا وسبع ليال وثمانية ايام نصفا او علق بنصف يوم كذا طلقت
عند زواله لانه المفهوم منه وان كان اليوم يحسب من طلوع الفجر شرعا ونصفه الاول اطول او
طلقها بين الليل والنهار طلقت بالغروب ان علق نهارا والا فبالفجر اذ كل منهما عبارة عن

وان علقه باول اخر اوله طلقت ... باول اليوم الاخير منه

ليلا صح

مجموع جزء من الليل وجزء من النهار اذ لا فاصل بين الزمانين خلافا للبلقيني ولو قال اذا مضى
يوم فانت طالق فتطلق بغروب شمس غده اذ به يتحقق مضي يوم او قاله نهارا بعد
اوله فبمثل وقته من غده لان اليوم حقيقة في جميعه متواصلا او متفرقا ولا يعارضه
ما مر انه لو نذر اعتكاف يوم لم يجزه تفريق ساعاته لان النذر موسع يجوز ايقاعه اي وقت شاء
والتعليق يحمل عند الاطلاق على اول الازمنة المتصلة به اتفاقا ولان الممنوع منه ثم تخلل زمن
لا اعتكاف فيه ومن ثم لو دخل فيه اثناء يوم واستمر الى نظيره من الثاني اجزاه كما لو قال لله علي ان
اعتكف يوما من هذا الوقت وهذا نظير ما هنا بجامع ان كلا حصل الشروع فيه عقب اليمين اما لو
قاله ليلا فبانقضاء انطباق التعليق على اوله فتطلق بغروب شمسه ولو قال انت طالق كل يوم طلقة
طلقت في الحال طلقة واخرى اول الثاني واخرى اول الثالث ولم ينتظر فيهما مضي ما يكمل به ساعات
اليوم الاول لانه هنا لم يعلق بمضي اليوم حتى يعتبر كماله بل باليوم الصادق باوله ولظهور هذا
تعجب من استشكال ابن الرفعة له او قال اذا مضى اليوم فانت طالق فان قاله نهارا اي اثناءه
وان بقي منه لحظة فبغروب شمسه لانصراف العهد فيه الى الحاضر منه والا بان لم يقله نهارا بل
ليلا لغا فلا يقع به شيء اذ لا نهار حتى يحمل على المعهود والحمل على الجنس متعذر لاقتضائه التعليق
بفراغ ايام الدنيا لا يقال لم لا يحمل على المجاز لتعذر الحقيقة لانا نقول شرط الحمل على المجاز في التعاليق
ونحوها قصد المتكلم له او قرينة خارجية تفيده ولم يوجد واحد منهما وخرج بمضي اليوم قوله انت
طالق اليوم او الشهر او هذا اليوم او الشهر او السنة او شعبان او رمضان من غير ذكر شهر فانها
تطلق حالا ولو ليلا سواء انصب ام لا لانه اوقعه وسمى الزمن بغير اسمه فلغت التسمية وبه اي
بما ذكر يقاس شهر وسنة والشهر والسنة في التعريف والتنكير لكن لا يأتي هنا الغا كما هو معلوم
فيقع اذا قال اذا مضى شهر فانت طالق بمضي ثلاثين يوما ومن ليلة الحادي والثلاثين او يومه بقدر
ما سبق من التعليق من يومه وليلته فان اتفق تعليقه في اول الهلال وقع بمضيه تاما او ناقصا ولعل
المراد كما قاله الاذرعي اذا تم التعليق واستعقبه اول النهار اما لو ابتداه اول النهار فقد مضى جزء قبل
تمامه فلا يقع بغروب شمسه واذا قال في اثناء شهر اذا مضت سنة فانت طالق طلقت بمضي احد عشر
شهرا بالاهلة مع اكمال الاول من الثالث عشر ثلاثين يوما وهذا عند ارادة العربية او الاطلاق
فان ادعى ارادة الفارسية او الرومية دين نعم ان كان ببلاد الروم او الفرس فينبغي قبول
قوله ولو اراد بقوله سنة بقيتها فقد غلظ على نفسه او بقوله اذا مضت السنة سنة كاملة
دين او اذا مضى الشهر او قال السنة فانت طالق طلقت بمضي بقية ذلك الشهر او السنة او قال
في اليوم الاخر من شهر اذا مضى شهر فانت طالق فعلى ما سبق في السلم او علق بمضي شهور فبمضي
ثلاثة او الشهور فبمضي ما بقي من السنة على الاصح عند القاضي وهو المعتمد خلافا للجيلي حيث
اعتبر مضي اثني عشر شهرا والاوجه انه لا فرق بين ان يكون الباقي من السنة ثلاثة شهور او اقل
منها حملا للتعريف على ارادة الباقي ونقل عن الجيلي انه لو علق بمضي ساعات طلقت بمضي
ثلاث ساعات او الساعات فبمضي اربعة وعشرين ساعة لانها جملة ساعات اليوم والليلة
لكن قياس ما مر الاكتفاء بمضي ما بقي منها ولو قال اذا مضى ليل فانت طالق لم تطلق الا بمضي ثلاث ليال
افتى به الوالد رحمه الله تعالى اذ الليل واحد بمعنى جمع وواحده ليلة مثل تمر وتمرة وقد جمع على
ليال فزادوا فيها الياء على غير قياس ولو حلف لا يقيم بمحل كذا شهرا فاقامه متفرقا حنث كما يأتي
في الايمان او انت طالق في اول الاشهر الحرم طلقت باول القعدة لان الصحيح انه اولها وقيل

ابتدا

ابتداء المحرم ذكره الاسنوي او قال انت طالق امس او الشهر الماضي او السنة الماضية وقصد
ان يقع في الحال مستندا اليه اي امس او نحوه وقع في الحال لانه اوقعه حالا وهو ممكن
واسنده لزمن سابق وهو غير ممكن فالغي وكذا لو قصد وقوعه امس او لم يقصد شيئا او تعذرت
مراجعته لنحو موت او خرس ولا اشارة له مفهمة وقيل لغو نظرا لاسناده لغير ممكن ورد بان
الاناطة بالممكن اولى الا ترى الى ما مر في له علي الف من ثمن خمر انه يلغى قوله من ثمن خمر ويلزمه
الالف او قصد انه طلق امس وهي الان معتدة عن طلاق رجعي او بائن صدق بيمينه لقرينة
الاضافة الى امس ثم ان صدقته فالعدة مما ذكر والا لكن بينة او لم تصدقه ولم تكذبه فمن حين
الاقرار او قال اردت اني طلقتها في نكاح اخر اي غير هذا النكاح فبانت مني ثم جددت
نكاحها او ان زوجا اخر طلقها كذلك فان عرف النكاح الاخر والطلاق فيه ولو باقرارها صدق
بيمينه في ارادة ذلك للقرينة والا بان لم يعرف ذلك فلا يصدق ويقع حالا لبعد دعواه
وهذا ما جزم به وهو المنقول عن الاصحاب وللامام احتمال جرى عليه في الروضة تبعا للنسخ
اصلها السقيمة انه يصدق لاحتماله ولو قال انت طالق قبل ان تخلقي طلقت حالا اذ لم تكن
له ارادة كما قاله الصيمري وافتى به الوالد رحمه الله تعالى فان كانت له ارادة بان قصد ابانة
بقوله قبل ان تخلقي قبل تمام لفظ الطلاق فلا وقوع به وادوات التعليق كثيرة منها من كمن
دخلت الدار من نسائي فهي طالق وان كان دخلت الدار فانت طالق او انت طالق وكذا طلقتك
بتعلية الاولى وابا ويجري ذلك في طلقتك ان دخلت خلافا لمن ادعى وقوعه هنا حالا او في
الاولى عند الدخول مطلقا كما افاده البلقيني واذا والحق بها غير واحد الى كالى دخلت فانت
طالق لاضطرادها في عرف اهل اليمن بمعناها ومتى ومتى ما بزيادة ما كما مر ومهما وما
واذا على مذهب سيبويه واين وايما وحيث وحيثما وكيف وكيفما وكلما واي كاي وقت
دخلت الدار فانت طالق ولا يقتضين هذه الادوات فورا في المعلق عليه ان علق باثبات
اي فيه اي بمثبت كالدخول في ان دخلت في غير خلع لانها وضعت لا بقيد دلالة على فور او تراخ
ودلالة بعضها على الفور انه في الخلع كما مر في ان واذا ليست من وضع الصيغة بل لاقتضاء المعا
وضة ذلك اذ القبول فيها يجب ان يتصل بالايجاب وخرج بالاثبات النفي كما ياتي وما افتى به الشيخ في
متى خرجت شكوتك من تعيين ذلك فورا عقب خروجها لا لاحلفه يحمل الى متى خرجت ولم اشكك
هو تعليق باثبات ونفي ومتى لا تقتضي الفور في الاثبات وتقتضيه في النفي محمول على ما اذا
قصد الفورية كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى والا فلا نسلم انحلاله لذلك وضعا ولا عرفا
واما التعليق بالطلاق متى دخلت دخل وقت الشكوى اي وجب فلا تعرض فيه لانتهائها
بل عرض ما قاله يجري ذلك فيما علم ان لا اقتضاء الفور في النفي وعلى ما تقرر فقد تقوم قرينة
خارجية تقتضي الفور فلا يبعد العمل بها وقد سئل الوالد رحمه الله تعالى عما لو قال انت طالق
لو دخلت الدار واجاب بانه ان قصد امتناعا او تخصيصا عمل به وان لم يقصد شيئا او لم يعرف
قصده لم يقع طلاق حملا على لو الامتناعية لتبادرها الى الفهم عرفا ولان الاصل بقاء العصمة
فلا وقوع بالشك ولان الامتناعية قد يليها الفعل فقد قال ابن مالك في تسهيله وقد تلي
الفعل غير مفهمة تخصيصا انتهى وهو مفهوم من قول الاسنوي في الكوكب فلا يليها الا المبتدا
على المعروف انتهى ولان التخصيصية تختص بالمضارع او ما في تاويله نحو لولا تستغفرون
لولا اخرتني الى اجل قريب الا ان قال انت طالق ان شئت او اذا شئت فانه يعتبر

العوز في المشبهة بناء على انه تمليك وهو الاصح بخلاف نحو متى شئت وخرج بخطابها خطاب
غيرها فلا فور فيه وفي ان شئت وشاء بين بعتبر فيهما لا فيه ولا يقتضيين تكرارا بل اذا وجد
مرة انحلت اليمين ولم يؤثر وجودها ثانيا الا لا لفظهن على مجرد صدور الفعل الذي في حيز هن
ولو مع تقييده بالابد كان خرجت ابدا الا باذني فانت طالق لان معناه اي وقت خرجت الا
كلما فانها تقتضيه ولو قال متى سكنت بزوجتي فاطمة في بلد من البلاد ولم تكن معها زوجتي
ام الخير كانت ام الخير طالقا ثم سكن بهما في بلد اخرى انحلت يمينه لانها تعلقت بسكنى
واحدة اذ ليس فيها ما يقتضي التكرار فصار كما لو قيدها بواحدة ولان لهذه اليمين جهة
بر وهي سكناه بزوجته فاطمة في بلد ومعها زوجته ام الخير وجهة حنث وهي سكناه
بفاطمة في بلدة دون ام الخير ويفارق هذا ما لو قال لزوجته ان خرجت لابسة حريرا
فانت طالق فخرجت غير لابسة له حيث لا تنحل حيث تحنث بخروجها ثانيا لابسة له بان
هذه اليمين لم تشتمل على جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع الطلاق وافتى
بذلك الوالد رحمه الله تعالى وافتى ايضا بانحلال يمين من حلف لا يخدم عند غيره بدلا ان
تأخذه يد عادية فاخذته واستخدمته مدة ثم اطلقه وخدم عند غيره بعد ذلك مختارا
ولو قال لموطوءة ثم علم بالاولى من كلامه لا اني في كلما اذا طلقتك او اوقعت طلاقك مثلا فانت
طالق ثم طلقها بنفسه دون وكيله من غير عوض بصريح او كناية مع نية او علق طلاقها
بصفة فوجدت طلقتان تقعان عليه ان ملكهما واحدة بالتطليق بالتنجيز والتعليق
بصفة وجدت واخرى بالتعليق به اذ التعليق مع وجود الصفة تطليق وايقاع ووقوع
الصفة وطلاق الوكيل وقوع لا تطليق ولا ايقاع ومجرد التعليق ليس بتطليق ولا ايقاع
ولا وقوع فلو علق طلاقها على صفة اولا ثم قال اذا طلقتك فانت طالق فوجدت الصفة
المعلق بالتطليق كما افهمه قوله ثم طلق او علق لانه لم يحدث بعد تعليق طلاقها شيئا ولو قال
لم ارد بذلك التعليق بل انك تطلقين بما اوقعته دين اما غير موطوءة وموطوءة طلقت
وطلاق الوكيل فلا يقع بواحد الطلاق المعلق لبينونتها في الاوليين ولعدم وجود طلاق في
الاخيرة فلم يقع غير طلاق الوكيل وتنحل اليمين بالخلع بناء على الاصح انه طلاق لا فسخ او قال
كلما وقع طلاقي عليك فانت طالق فطلق هو او وكيله فثلاث في ممسوسة ولو في الدبر ومستدخلة
ماءه المحترم عند وجود الصفة ولا نظر لحالة التعليق لاقتضاء التكرار فيقع ثانية بوقوع الاولى
وثالثة بوقوع الثانية فان لم يعبر بوقع بل باوقعت او بطلقت طلقت ثنتان فقط لا ثالثة
لان الثانية وقعت لا انه اوقعها وفي غيرها عند ما ذكر طلقة لانها بانت بالاولى ولو قال
وتحته نسوة اربع ان طلقت واحدة من نسائي فعبد من عبيدي حر وان طلقت
فعبدان حران وان طلقت ثلاثا فثلاثة احرار وان طلقت اربعا فاربعة احرار فطلق
اربعا معا او مرتبا عتق عشرة واحد بالاولى وثنتان بالثانية وثلاثة بالثالثة واربع بالرابعة
وتعيين المعتقين اليه وبحث ابن النقيب وجوب تمييز من يعتق بالاولى ومن بعدها اذا طلق
مرتبا لتبعيتهم كسبهم من حين العتق ولو ابدل الواو بالفاء او بثم لم يعتق فيما اذا طلق معا
الا واحد ومرتبا الا ثلاثة واحد بطلاق الاولى واثنان بطلاق الثالثة لانها ثانية بعد الاولى
ولا يقع شيء بالثانية لانها لم يوجد فيها بعد الاولى صفة اثنين ولا بالرابعة لانه لم يوجد
فيها بعد الثالثة صفة الثالثة ولا صفة الرابعة وسائر ادوات التعليق كإن في ذلك

كلما

مدتها فانبط الحكم بما استنبطه الفقهاء من القران ان اقل مدة الحمل ستة اشهر او ولدته لاكثر
من اربع سنين من التعليق وطئت اولا او بينهما اي الستة والاربع سنين و وطئت
بعد التعليق او معه من زوج او غيره وامكن حدوثه به اي بذلك الوطء بان كان بينه وبين
وضعه ستة اشهر فلا طلاق فيهما للعلم بعدمه عند التعليق في الاولى ولجواز حدوثه في
الثانية من الوطء مع بقاء اصل العصمة والا بان لم توطأ بعد التعليق او وطئت وولدت
لدون ستة اشهر من الوطء فالاصح وقوعه لتبين الحمل ظاهرا ولهذا ثبت نسبه منه
وقول ابن الرفعة ينبغي الجزم بالوقوع باطنا اذا عرف انه لم يطأ بعد الحلف مردود بانه
لا ان التعليق على ان الحمل منه وليس كذلك بل على مطلقه منه او من غيره وعلم مما قررناه ان
الستة ملحقة بما فوقها والاربع بما دونها كما مر في الوصايا والثاني لا يقع لاحتمال حدوث
الحمل بعد التعليق باستدخال منيه ولان الاصل بقاء النكاح ولو وطئها وبانت حاملا فهو شبهة
يجب به المهر لا الحد وان كان بعد استبرائها وهو قبل التعليق كاف فان قال ان كنت حاملا
او ان لم تكوني حاملا فانت طالق وهي ممن تحمل حرم وطئها قبل الاستبراء وهو موجب للطلاق
ظاهرا فتحسب الحيضة او الشهر من العدة لا ان استبراءها قبل التعليق فان ولدت ولو بعد الاستبراء
فالحكم في تبين الطلاق وعدمه بعكس ما سبق فلو وطئها وبانت مطلقة منه لزمه المهر لا الحد
فان كانت صغيرة او ايسة طلقت حالا ولو قال ان احبلتك فانت طالق فالتعليق بما يحدث من
الحمل وكلما وطئها وجب استبراؤها وقول الاسنوي بعدم وجوبه مردود بان الوطء هنا
سبب ظاهر في حصول الصفة المعلق عليها الطلاق او قال ان لم تحبلي فانت طالق لم تطلق
حتى تيأس كما قاله الروياني وان قال ان كنت حاملا بذكر او ان كان في بطنك ذكر فطلقة
بالنصب اي فانت طالق طلقة او انثى فطلقتين فولدتهما معا او مرتبا وكان ما بينهما دون
ستة اشهر وقع ثلاث لتحقق الصفتين فان ولدت احدهما وقع المعلق به او خنثى وقعت
واحدة حالا ووقفت الثانية الى تبين حاله وتنقضي العدة في جميع الصور بالولادة لانها
طلقت باللفظ بخلافه فيما يأتي في ان ولدت انثى او انثى وخنثى فثنتان وتوقف الثالثة لتبين
حال الخنثى وتنقضي العدة بالولادة لوقوع الطلاق من حين اللفظ كما مر وشمل ذلك ما لو كان حال
الحلف علقة او مضغة لان الله تعالى اجرى عليه حكم الذكر والانثى في قوله تعالى يوصيكم
الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين مع ان اليمين لا تتنزل على ذلك كما ذكره في الابانة وقد يقال انه
كان ذكرا او انثى من حين وقوع النطفة في الرحم وبالتخطيط ظهر ذلك واو في كلام المصنف هنا
وفيما بعده بمعنى الواو او قال ان كان حملك او ما في بطنك ذكرا فطلقة اي فانت
طالق طلقة او انثى فطلقتين فولدتهما لم يقع شيء لان قضية اللفظ ان يكون
جميع الحمل ذكرا او انثى فلو اتت بذكرين او انثيين فالاشبه في الرافعي الوقوع فيقع بالذكرين
طلقة وبالانثيين طلقتان او خنثى وذكر وقف الحال فان تبين كون الخنثى ذكرا فواحدة او
انثى لم يقع شيء او خنثى وانثى وقف ايضا فان بان الخنثى انثى فطلقتان او ذكرا لم يقع شيء
او قال ان ولدت فانت طالق طلقت بانفصال ما تم تصويره ولو ميتا وسقطا فان
مات احد الزوجين قبل تمام خروجه لم تطلق وان كان التعليق بالولادة فولدت اثنين
مرتبا طلقت بالاول منهما لوجود الصفة وانقضت عدتها بالثاني ان لحق الزوج
وجمع به طلاق سواء كان من حمل الاول بان كان بين وضعيهما دون ستة اشهر ام من حمل

اخران وطيها بعد ولادة الاول واتت بالثاني لاربع سنين وخرج بمرتبا ما لو ولدتهما معا
وان طلقت واحدة لا تنقضي العدة بهما ولا بواحد منهما بل تشرع في العدة من وضعهما وان قال
كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة من حمل مرتبا وقع بالاولين طلقتان
لاقتضاء كلما التكرار وانقضت عدتها بالثالث لتبين براءة الرحم ولا يقع به ثالثة على
الصحيح اذ به يتم انفصال الحمل الذي تنقضي به العدة فلا يقارنه طلاق ولهذا لو قال
انت طالق مع موتي لم يقع بموته لانه وقت انتهاء النكاح او قال لغير موطوءة اذا طلقتك فانت
طالق فطلق لم تقع اخرى لمصادفتها البينونة والثاني يقع به طلقة ثالثة وتعتد بعده
بالاقرا فان ولدتهم معا طلقت ثلاثا ان نوى ولدا والا فواحدة كما افاده الشيخ في شرح منهجه
وتعتد بالاقرا فان ولدت اربعا مرتبا وقع ثلث بولادة ثلاث وتنقضي عدتها بالرابع او
ولدت اثنين وقعت طلقة وتنقضي عدتها بالثاني ولا يقع به ثانية لما مر ولو قال لاربع
حوامل منه كلما ولدت واحدة منكن فصواحبها طوالق فولدن معا طلقن اي وقع
على كل واحدة ثلاثا ثلاثا لان لكل واحدة ثلاث صواحب فيقع بولادة كل على من عداها
طلقة طلقة لا على نفسها شي وبعتددن جميعا بالاقرا وصواحب جمع صاحبة كضاربة وضوارب
وتجمع ايضا صاحبة على صاحبات والاول اكثر وتكرير المصنف ثلاثا ثلاثا لرفع احتمال ارادة
طلاق المجموع ثلاثا ويعتبر انفصال جميع الولد ولو سقطا كما مر فان اسقطت ما لم يبن فيه
خلق ادمي تام لم تطلق قال الشيخ قيل وتعليقهم في هذه المسئلة بكلما مثال فان وغيرها
من ادوات الشرط لا يقتضي تكرارا فلا يقع في التعليق به طلاق بعد وقوع الاول اما من الحمل
بكلما ايتكن في الحكم ممنوع لانها وان افادت العموم لكن لا تفيد تكرارا او ولدن مرتبا
بحيث لا تنقضي عدة واحدة باقرائها قبل ولادة الاخرى طلقت الرابعة ثلاثا بولادة
كل من صواحبها الثلاث طلقة ان بقيت عدتها وانقضت بولادتها وكذا الاولى طلقت ثلاثا
بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة ان بقيت عدتها عند ولادة الرابعة وتعتد بالاقرا
او الاشهر ولا تستانف عدة للطلقة الثانية والثالثة بل تبني على ما مضى من عدتها وطلقت
الثانية طلقة بولادة الاولى والثالثة طلقتين بولادة الاولى والثانية وانقضت
عدتهما بولادتهما فلا يقع عليهما طلاق بولادة من بعدهما ويخالف ذلك ما لو لم يتاخر وضع
ثاني توءميهما الى ولادة الرابعة والا طلقت كل منهما ثلاثا ثلاثا وقيل لا تطلق الاولى
اصلا وتطلق الباقيات طلقة طلقة بولادة الاولى لانهن صواحبها عند ولادتها
لاشتراك الجميع في الزوجية ح وبطلاقهن انقضت الصحبة بين الجميع فلا توثر ولادتهن في حق
الاولى ولا ولادة بعضهن في حق بعض الاول ورد بان الصحبة لا تنتفي بالطلاق الرجعي لبقاء
الزوجية بدليل انه اذا حلف بطلاق نسائه دخلت فيه الرجعية وان ولدت ثنتان
معا ثم ولدت ثنتان معا طلقت الاوليان بضم الهمزة اي كل منهما ثلاثا ثلاثا
طلقة بولادة من ولد معها وطلقتان بولادة الاخريين ولا يقع على الاخريين بولادتهما شي
وقيل طلقت كل منهما طلقة فقط بولادة رفيقتها وانتفت الصحبة من ح والاخريان بضم
الهمزة اي كل منهما طلقتين طلقتين فتطلق كل منهما طلقتين بولادة الاوليين ولا يقع
عليهما بولادة الاخرى شي وتنقضي عدتهما بولادتهما ولو ولدت ثلاث معا ثم الرابعة طلقن
ثلاثا ثلاثا وان ولدت واحدة ثم ثلاث معا ثم الرابعة طلقت الاولى ثلاثا وكل

الباقيات

الباقيات طلقة فقط وان ولدت ثنتان مرتبا ثم ثنتان معا طلقت الاولى ثلاثا والثانية طلقة
والاخريان طلقتين طلقتين وان ولدت ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلق كل من الاوليين والرابعة
ثلاثا والثالثة طلقتين وان ولدت واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة طلق كل من الاولى والرابعة
ثلاثا وكل من الثانية والثالثة طلقة وتبين كل منهما بولادتها وقد علم ان الحاصل ثمان صور
لان الاربع اما ان يتعاقبن في الولادة او تلد ثلاث معا ثم واحدة او تلد الاربع معا او ثنتان معا
ثم ثنتان معا او واحدة ثم ثلاث معا او واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة او ثنتان معا ثم ثنتان متعاقبتان
او عكسه وان ضابطها ان كلا تطلق ثلاثا الا من وضعت عقب واحدة فقط فتطلق واحدة او عقب
اثنتين فقط فتطلق طلقتين واخصر من ذلك ان يقال طلقت كل بعدد من سبقها ومن لم تسبق ثلاثا
ولو قال اذا حضت فانت طالق طلقت باول الحيض المقبل فلو علق حال حيضها لم تطلق حتى تطهر
ثم تشرع في الحيض فان انقطع الدم قبل يوم وليلة تبين عدم وقوعه وان حضت حيضة فانت
طالق فبتمام حيضة مقبلة لانه قضية اللفظ وتصدق بيمينها في حيضها وان خالفت عادتها
اذا علقه اي علق طلاقها به وقالت حضت وكذبها الزوج لانها اعرف به منه ولانها موتمنة
عليه لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن واقامة البينة عليه وان شوهد
الدم تتعذر او تتعسر لاحتمال انه استحاضة ومثله كل ما لا يعرف الا منها كحبها وبغضها ونيتها
وانما حلفت لتهمتها في ارادة تخلصها من النكاح اما اذا صدقها زوجها فلا تحليف لا في ولادتها
اذا علق بها طلاقها فادعتها وانكر الزوج وقال هذا الولد مستعار مثلا فالقول قوله في الاصح
لامكان اقامة البينة عليها والثاني تصدق بيمينها لعموم الاية فانها تتناول الحبل والحيض
ومحل الخلاف بالنسبة للطلاق المعلق به اما في لحوق الولد به فلا تصدق قطعا بل لا بد من تصديقه
او شهادة اربع نسوة او عدلين ذكرين ولا تصدق فيه في تعليق غيرها كان حضت فضرتك
طالق فادعته وانكر الزوج اذ لا طريق الى تصديقها بلا يمين ولو حلفناها لكان التحليف لغيرها
فانها لا تعلق لها بالخصومة والحكم للانسان بيمين غيره ممتنع فيصدق الزوج بيمينه
على الاصل في تصديق المنكر ولو علق طلاق كل من زوجتيه بحيضهما معا كان قال لهما ان
حضتما فانتما طالقان فزعمتاه اي الحيض وصدقهما الزوج فيه طلقتا لوجود الصفة
المعلق عليها باعترافه وان كذبهما فيما زعمتاه صدق بيمينه ولا يقع الطلاق على واحدة
منهما لان الاصل عدم الحيض وبقاء النكاح نعم ان اقامت كل منهما بينة بحيضها وقع صرح به
في الشامل وتوقف فيه ابن الرفعة لان الطلاق لا يثبت بشهادتهن ويشهد له قول الرافعي لو علق الطلاق
بولادتها فشهد النسوة بها لم يقع وقول الاذرعي ان ما قاله ابن الرفعة ضعيف لان الثابت بشهادتهن
الحيض واذا ثبت ترتب عليه وقوع الطلاق ممنوع اذ لو صح ما ذكره لوقع الطلاق المعلق على الولادة
عند ثبوتها بشهادتهن وان كذب واحدة منهما طلقت المكذبة فقط ان حلفت انها حاضت
لوجود الشرطين في حقها الثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها بتصديق الزوج لها ولا تطلق
المصدقة لانه لا يثبت حيض ضرتها بيمينها في حقها لان اليمين لا توثر في حق غير الحالف فلم
تطلق وتطلق المكذبة فقط بلا يمين في قوله من حاضت منكما فصاحبتها طالق وادعياه وصدق
احداهما وكذب الاخرى لثبوت حيض المصدقة بتصديق الزوج ولو قال ان حضتما اعتبر
حيض مستانف ولا بد من استغراقه زمنا واستعمال الزعم في القول الصحيح مخالف لقوله
الا فقد يستعمل فيما لم يقم دليل على صحته او اقيم على خلافه كقوله تعالى زعم الذين كفروا ان لن

بعتوا ولو قال ان حضتما حيضة او ولدتما ولدا فانتما طالقتان لغت لفظة الحيضة او الولد فلو قال
ان ولدتما ولدا او احدا وحضتما حيضة واحدة فانتما طالقتان فتعليق بمحال ولا تطلقان بولادتهما
واستشكل في المهمات ذلك بانا ان نظرنا الى تقييده بالحيضة ونحوه اشتراكهما فيها لزم عدم الوقوع
او الى المعنى وهو تمام حيضة من كل واحدة لزم توقف الوقوع على تمامهما فالخروج عن هذين مشكل
ثم ما ذكر في الولد من انه لفظ واحد تعليق بمحال تجري بعينه في الحيضة لانها للمراة الواحدة كقوله
ولدا واحدا انتهى واجاب الشيخ بان ولدا واحدا نص في الوحدة فالغي الكلام كله وحيضة ظاهر فيها
فالغيت وحدها وبالغايها سقط اعتبار تمام الحيضة ولو قال للثلاث او الاربع ان حضتن
فانتن طوالق وادعينه فصدق فهي الا واحدة حلفت طلقت وحدها وان كذب ثنتين وحلفتا لا
لتكذيب الجميع وان صدق الكل طلقن وان قال للاربع كلما حاضت واحدة منكن فانتن طوالق فحاضت
ثلاث منهن طلق الاربع ثلاثا ثلاثا وان قلن حضن فكذبهن وحلفن طلقت كل واحدة طلقة او
صدق واحدة فقط طلقت طلقة بقولها والمكذبات طلقتين طلقتين او صدق ثنتين طلقتا
طلقتين طلقتين والمكذبات ثلاثا ثلاثا او صدق ثلاثا طلق الجميع ثلاثا ثلاثا وان قال
كلما حاضت واحدة منكن فصواحبها طوالق فادعينه وصدقهن طلقن ثلاثا ثلاثا وان كذبهن
لم تطلق واحدة منهن وان صدق واحدة طلقت الباقيات طلقة طلقة دونها وان صدق
ثنتين طلقتا طلقة طلقة والمكذبتان طلقتين طلقتين وان صدق ثلاثا طلقن طلقتين
طلقتين والمكذبة ثلاثا ولو علق طلاقها برؤية الدم حمل على دم الحيض فيكفي العلم به
كالهلال فان فسر بغير دم الحيض وكان يتعجل قبل حيضها قبل ظاهرا وان كان يتاخر
فلا او قال لحائض انت طالق ثلاثا في كل حيض طلقة طلقت طلقة واحدة في الحال والثانية
والثالثة مع صفتهما وفي التعليق بنصف حيضة تطلق بمضي نصف ايام العادة ولو قال ان
او اذا او متى طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا فطلقها وقع المنجز فقط لا المعلق
اذ لو وقع لمنع وقوع المنجز واذا لم يقع لم يقع المعلق لبطلان شرطه وقد يتخلف الجزاء عن الشرط
باسباب نظير ما مر في الحاج اقر بابن للميت يثبت نسبه ولا يرث ولان الطلاق تصرف شرعي
يملكه فيستحيل سده ونقله ابن يونس عن اكثر النقلة منهم ابن سريج وقيل ثلاث واختاره ائمة كثيرون
متقدمون المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة اذ بوقوع المنجزة وجد شرط وقوع الثلاث
والطلاق لا يزيد عليهن فيقع من المعلق تمامهن ويلغو قوله قبل لحصول الاستحالة به وقد
مر ما يؤيد هذا تاييدا واضحا في انت طالق امس مستندا اليه حيث انه اشتمل على ممكن ومستحيل
فالغينا المستحيل واخذنا بالممكن ولقوته نقل عن الائمة الثلاثة ورجع اليه السبكي آخر
مرة بعد ان صنف تصنيفين في نصرة الدور الآتي وقيل لا شيء يقع من المنجز ولا المعلق لانه
ونقل عن النص والاكثرين واشتهرت المسئلة بابن سريج لانه الذي اظهرها لكن الظاهر انه
رجع عنها لتصريحه في كتاب الزيادات بوقوع المنجز ويؤيده رجوعه تخطئة الماوردي من
عنه عدم وقوع شيء وقد نسب القائل بالدور الى مخالفة الاجماع والى ان القول به زلة عالم
وزلات العلماء لا يجوز تقليدهم فيها ومن ثم قال البلقيني كابن عبد السلام ينقض الحكم به
لمخالفته للقواعد الشرعية ولو حكم به حاكم مقلد للشافعي لم يبلغ رتبة الاجتهاد نقض حكمه لانه
ويؤيده قول السبكي الحكم بخلاف الصحيح في المذهب مندرج في الحكم بخلاف ما انزل
الله قال الروياني ومع اختيارنا له لا وجه لتعليمه للعوام وقال غيره الوجه تعليمه لهم

الطلاق

الطلاق صار في السنتين كالطبع لا يمكن الانفكاك عنه فكونهم على قول عالم اولى من الحرام الصرف
ويؤيد الاول قول ابن عبد السلام التقليد في عدم الوقوع فسوق وقال ابن الصباغ اخطأ من
لم يوقع الطلاق خطأ فاحشا وابن الصلاح وددت لو محيت هذه المسئلة وابن سريج بريء مما
نسب اليه فيها وقال بعض المحققين المطلعين لم يوجد من يقتدي بقوله في صحة الدور بعد
السمائة الا السبكي ثم رجع والاسنوي وقولها انه قول الاكثر منقوض بان الاكثرين على خلافه
وقد قال الدارقطني خرق القائل به الاجماع ولو قال ان ظاهرت منك او آليت او لاعنت
او فسخت النكاح بعيبك مثلا فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به من الظهار
وما بعده ففي صحته اي المعلق به من الظهار وما بعده الخلاف السابق فان الغينا الدور
صح جميع ذلك والا فلا فعلى الثالث يلغو جميعا ولا ياتي الثاني هنا ولو قال ان وطئتك
وطئا مباحا فانت طالق قبله وان لم يقل ثلاثا ثم وطئ ولو في غير حيض اذ المراد المباح
لذاته ولا ينافيه الحرمة العارضة لخروج الوطئ في الدبر فلا يقع به شيء خلافا للاذرعي لانه لم
يوجد الوطئ المباح لذاته وفارق ما ياتي بان عدم الوقوع هنا لعدم الصفة وفيما ياتي للدور
لم يقع قطعا للدور اذ لو وقع لخرج الوطئ عن كونه مباحا ولم يقع ولم يات هنا ذلك الخلاف
لان محله اذا انسد بتصحيح الدور باب البطلان او غيره من التصرفات الشرعية وذلك غير
موجود هنا ولو قال للمدخول بها ان طلقتك طلقة رجعية فانت طالق قبلها طلقتين او ثلاثا
فطلقها رجعية فدور فتقع الواحدة على المختار وان اختلعها او كانت غير مدخول بها وقع المنجز
ولا دور لان الصفة لم توجد وان قال ان طلقتك رجعيا فانت طالق معه ثلاثا فدور ويقع ما نجز
على المختار او قال لزوجته متى دخلت الدار وانت زوجتي فعبدي حر قبله ومتى دخلها وهو
عبدي فانت طالق قبله ثلاثا ثم دخلا معا فدور ولا ياتي في هذه القول ببطلان الدور اذ ليس
فيها سد باب التصرف وان ترتبا دخولا وقع على المسبوق فقط وان لم يذكر لفظ قبله في
الطرفين ودخلا معا عتق وطلقت وان ترتبا فكما سبق اتفاقا نظيرها ولو قال لزوجته متى
اعتقت انت امتي وانت زوجتي فهي حرة ثم قال لها متى اعتقتها فانت طالق قبل اعتاقك
اياها بثلاثة ايام ثم اعتقتها المراة قبل ثلاث عتقت او بعدها لم يقعا ولو علقه اي الطلاق
بمشيئتها خطابا كانت طالق ان او اذا شئت او ان شئت فانت طالق اشترطت مشيئتها وهي
مكلفة او سكرى باللفظ منجزة لا معلقة ولا مؤقتة او باشارة من خرساء ولو بعد التعليق
وظاهر كلامهم تعيين لفظ شئت ويوجه بان غيره دون وان رادفه الا ان المدار في التعاليق
على اعتبار المعلق عليه دون مرادفه في الحكم ومن ثم قال البوشنجي في اتيانها بشئت بدل
اردت في جواب ان اردت لا يقع ومخالفة الانوار له فيها نظر على فور بها وهو مجلس التواجب
في العقود نظير ما مر في الخلع لانه استدعى جوابها المنزل منزلة القبول ولانه في معنى تفويض
الطلاق اليها وهو تمليك كما مر نعم لو قال متى او اي وقت مثلا شئت لم يشترط او غيبة
كزوجتي طالق ان شاءت وان كانت حاضرة سامعة او بمشيئة اجنبي كان شئت فزوجتي
طالق فلا يشترط فور لجوابها في الاصح لبعد التمليك في الاول مع الخطاب ولعدم التمليك
في الثاني والثاني يشترط الفور نظرا الى تضمن التمليك في الاول والى الخطاب في الثانية
نعم ان قال ان شاء زيد لم يشترط فور جزما ولو جمع بينه وبينها فلكل حكمه لو انفرد ولو قال
المعلق بمشيئته من زوجة او اجنبي شئت ولو سكران او كارها للطلاق بقلبه وقع

الطلاق ظاهرا وباطنا لان القصد اللفظ الدال لا ما في باطن الامر لخفائه **وقيل لا يقع باطنا**
كما لو علق بحيضها فاخبرته كاذبة ورد بان التعليق هنا على اللفظ وقد وجد ومن ثم لو وجد
الارادة دون اللفظ لم يقع الا ان قال شئت بقلبك كما في المطلب ولا يجيء هذا الخلاف في نحو
بيع بلا رضي ولا اكراه بل يقطع بعدم حله باطنا لقوله تعالى عن تراض منكم وحمله الاذرعي
على نحو بيع لنحو حياء او رهبة من المشتري او رغبة في جاهه ولو علق بمحبتها له او رضاها
عنه فقالت ذلك كارهة بقلبها لم تطلق كما بحثه في الانوار اي باطنا **ولا يقع الطلاق بمشيئة**
صبية وصبي لالغاء عبارتهما في التصرفات كالمجنون **وقيل يقع بمشيئة مميز** لان له
فيه دخلا في اختياره لابويه ورد بظهور الفرق اذ ما هنا تمليك او يشبهه ومحل الخلاف
اذا لم يقل ان قلت شئت والا وقع بمشيئته لانه بتعليقه بالقول صرف لفظ المشيئة عن مقتضاه
من كونها تصرفا يقتضي الملك او شبهه هذا هو الذي يتجه في التعليل **ولا رجوع له قبل**
المشيئة نظرا الى انه تعليق ظاهرا وان تضمن تمليكا كما لا يرجع في التعليق بالاعطاء قبله
وان كان معاوضة **ولو قال انت طالق ثلاثا الا ان يشاء زيد طلقة فشاء زيد**
طلقة لم تطلق لانه اخرج مشيئة زيد واحدة عن احوال وقوع الطلقات فلا يقع شيء كما لو
قال الا ان يدخل زيد الدار فان لم يشا شيئا وقع الثلاث **وقيل يقع طلقة** اذ التقدير الا
ان يشاء واحدة فتقع فالاخراج من وقوع الثلاث دون اصل الطلاق ويقبل ظاهرا ارادة
هذا لانه غلظ على نفسه كما لو قال اردت بالاستثناء عدم وقوع طلقة اذا شاءها فتقع
طلقتان ويأتي قريبا حكم ما لو مات وشك في نحو مشيئته ولو علق بمشيئة الملائكة او نحوها
لم تطلق او قال لامرأتيه طلقتكما ان شئتما فشاءت احديهما لم تطلق او شاء كل منهما طلاق
نفسها دون ضرتها ففي وقوعه وجهان اوجههما لا لان مشيئة كل منهما طلاقها علة لوقوع
الطلاق عليها وعلى ضرتها وقوله انت طالق شئت ام ابيت طلاق منجز او شئت او ابيت
تعليق باحدهما او كيف شئت او على اي وجه شئت طلقت شاءت ام لا على ما جزم به ابن
تبعا لصاحب الانوار لكن كلام الروضة في اواخر العتق يقتضي عدم الوقوع ما لم تشأ في
المجلس الطلاق او عدمه وهو الاوجه وسيأتي ثم تصحيحه عن ابن الصباغ ومقابله عن ابي
حنيفة ولو قال انت طالق ثلاثا ان شئت فشاءت اقل لم تطلق او واحدة ان شئت فشاءت
ثلاثا او ثنتين فواحدة او ثلاثا الا ان يشاء ابوك مثلا فشاء واحدة او اكثر فلا ما لم يرد الا ان
يشاء وقوع واحدة فتقع او واحدة الا ان يشاء ابوك ثلاثا فشاءها فلا او شاء دونها او لم
يشأ فواحدة او انت طالق لولا ابوك او لولا دينك لم تطلق كلولا ابوك لطلقتك وصدق في
خبره فان كذب فيه طلقت باطنا وان اقر بكذبه فظاهرا ايضا هذا كله ان تعارفوه بينهم
والا طلقت او انت طالق الا ان يبدو لفلان او يريد او يشاء او يرى غير ذلك فلم يبد له
طلقت قبيل نحو موته او الا ان شاء او يريد ولم يقصد التعليق قبل فراغ لفظ الطلاق
طلقت حالا **ولو علق الزوج الطلاق بفعله** كدخوله الدار **ففعل ناسيا للتعليق**
او مكرها عليه او جاهلا بانه المعلق عليه ومنه كما يأتي في التعليق بفعل الغير ان تخرج
حليلته وجها انها لا تخرج الا باذنه بانه اذن لها وان بان كذبه قاله البلقيني وما لو خرجت
ناسية فظنت انحلال اليمين او انها لا تتناول سوى المرة الاولى فخرجت ثانيا وفيه نظر
على ما قاله ولده الجلال لو حلف لا يأكل كذا فبان كذبه حنث لتقصيره ولو فعل المحلوف

معتمدا

معتمدا على انه يعتقد بعدم حنثه به وغلب على ظنه صدقه لم يحنث اي وان لم يكن اهلا للافتاء
كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اذ المدار على غلبة الظن وعدمها لا على الاهلية ولا ينافي ما توهم
حنث رافضي حلف ان عليا افضل من ابي بكر ومعتزلي حلف ان الشر من العبد لان هذين
من العقائد المطلوب فيهما القطع فلم يعذر المخطئ فيهما مع اجماع من يعتد باجماعهم على خطأ
مخالف سبيلنا **لم تطلق في الاظهر** للخبر الصحيح ان الله وضع عن امتي الخطأ والنسيان
وما استكرهوا عليه اي لا يؤاخذهم باحكام هذه الا ما دل عليه الدليل كضمان قيم المتلفات وافتى
جمع من ائمتنا بمقابله وقال ابن المنذر انه مذهب الشافعي وعليه اكثر العلماء ومن ثم توقف جمع
من قدماء الاصحاب عن الافتاء في ذلك وتبعهم ابن الرفعة في اخر عمره ولا فرق على الاول بين الحلف
بالله تعالى وبالطلاق ولا بين ان ينسى في المستقبل فيفعل المحلوف عليه او ينسى فيحلف على ما
لم يفعله انه فعله او بالعكس كان حلف على نفي شيء وقع جاهلا به او ناسيا له والحاصل من كلامهم
لو ويل في كلامهما ظاهره التنافي ان من حلف على الشيء الفلاني انه لم يكن او كان او سيكون او انه لم
يكن فعلته او ان لم يكن فعل او في الدار ظنا منه انه كذلك او اعتقادا لجهله به او نسيانه ثم تبين
انه على خلاف ما ظنه او اعتقده فان قصد بحلفه ان الامر كذلك في ظنه او اعتقاده او فيما انتهى
اليه علمه اي لم يعلم خلافه لم يحنث لانه انما ربط حلفه بظنه او اعتقاده وهو صادق فيه
وان لم يقصد شيئا فكذلك حملا للفظ على حقيقته وهي ادراك وقوع النسبة بحسب ما في ذهنه
لا بحسب ما في نفس الامر للخبر المذكور وما ذهب اليه ابن الصلاح وغيره من الحنث مفرع
على رأيهم وهو حنث الناسي مطلقا وقد صرح الشيخان وغيرهما بعدم حنث الجاهل والناسي
في مواضع ومحل عدم الحنث فيما مر ما لم يقل لا افعله عامدا ولا غيره والا بان علق بفعله
ولو ناسيا او مكرها او قال لا افعله عامدا ولا غير عامد حنث مطلقا اتفاقا والحق به ما لو قال لا افعله
بطريق من الطرق **او علق بفعل غيره** من نحو زوجته او غيرها **ممن يبالي بتعليقه** بان تقضي
العادة والمروءة بانه لا يخالفه ويبر قسمه لنحو حياء او صداقة او حسن خلق قال في التوشيح فلو
نزل به عظيم قرية فحلف ان لا يرحل حتى يضيفه فهو مما ذكر **وعلم** ذلك الغير بتعليقه يعني
وقصد اعلامه **به فكذلك** لا يحنث بفعله ناسيا للتعليق او المعلق به او مكرها **والا** بان
لم يقصد الحالف حثه او منعه او لم يكن يبالي بتعليقه كالسلطان والحجيج او كان يبالي ولم
يعلم وان تمكن من اعلامه ولم يعلمه كما شمله كلامهم **فيقع قطعا** ولو ناسيا لان الحلف لم
يتعلق به حث ولا منع لانه منوط بوجود صورة الفعل نعم لو علق بفعل من لا يعقل وهو
عاقل فجن ثم فعل لم يقع كما في الكفاية عن الطبري ولا يرد على المتن عدم الوقوع في نحو طفل او
بهيمة او مجنون علق بفعلهم فاكرهوا عليه لان الشارع لما الغى فعل هؤلاء وانضم اليه الاكراه
صار كلا فعل بخلاف فعل غيرهم وحكم اليمين فيما ذكر كالطلاق ولا تنحل بفعل الجاهل والناسي
والمكره **فصل** في الاشارة الى العدد وانواع من التعليق **قال لزوجته انت طالق واشار**
باصبعين او ثلاث لم يقع عدد اكثر من واحدة **الا بنية** له عند قوله طالق فلا تكفي
الاشارة لان الطلاق لا يتعدد الا بلفظ او نية ولم يوجد واحد منهما ومن ثم لو وجد لفظ
اثرت الاشارة كما قال **فان قال مع ذلك** القول المقترن بالاشارة **هكذا طلقت في**
اصبعين طلقتين وفي ثلاث ثلاثا ولا يقبل في ارادة واحدة بل يدين لان الاشارة
بالاصابع مع قول ذلك في العدد بمنزلة النية كما في خبر الشهر هكذا وهكذا الى اخره هذا ان اشار

اشارة مفهمة للثنتين او الثلاث لاعتيادها في مطلق الكلام فاحتاجت لقرينة تخصها
بالفاظ الطلاق وخرج بمع ذلك انت هكذا فلا يقع بالثنتين وان نواه اذ لا اشعار للفظ
بطلاق وبه فارق انت ثلاثا فان قال اردت بالاشارة في صورة الثلاث الاصبع المقبوضة
صدق بيمينه اذ اللفظ يحتمله فتقع ثنتان فقط فان عكس فاشار بثنتين وقال اردت
بها الثلاث المقبوضة صدق بالاولى لانه غلظ على نفسه ولو كانت الاشارة بيده مجموعة
ولم ينو عددا وقع واحدة كما بحثه الزركشي او قال انت الثلاث ونوى الطلاق لم يقع ذكره
الماوردي وغيره او انت طالق واشار باصبعه ثم قال اردت بها الاصبع لا الزوجة لم يقبل
ظاهرا ولا باطنا ولو قال العبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين وقال
سيده له اذا مت فانت حر فعتق به اي بموت السيد بان خرج من ثلثه او اجاز
الوارث او قال اذا جا الغد فانت حر فالاصح انها لا تحرم عليه الحرمة الكبرى بل له
الرجعة في العدة وتجديد بعدها ولو قبل زوج لان الطلقتين والعتق وقعا معا بالموت
او بمجي الغد فغلب حكم الحرية لتشوف الشارع لها ولذا تصح الوصية لمدبرة ومستولدته
مع ان استحقاقهما يقارن الحرية فجعل كالمتقدم عليها اما عتق بعضه فيقع معه ثنتان
ويحتاج الي محلل لان المبعض في العدد كالقن وخرج باذا مات سيده مالو علقهما بالجزء من
حياة سيده فيحتاج لمحلل لوقوعهما في الرق والثاني تبين بالطلقتين لان العتق لا يتقدم
عليهما فغلب جانب التحريم ولو علق زوج الامة طلاقها وهي غير مدبرة بموت سيدها وهو وارثه
فمات السيد انفسخ النكاح ولم تطلق وان كانت مكاتبة او كان على السيد دين لانه
بموته تنتقل اليه كلها او بعضها فينفسخ النكاح فلا يصادف الطلاق محلا اما المدبرة فتطلق
ان عتقت بموت سيدها ولو باجازة الوارث العتق ولو نادى احدى زوجتيه
فاجابته الاخرى فقال انت طالق وهو يظنها المناداة لم تطلق المناداة
لعدم مخاطبتها حقيقة وتطلق المجيبة في الاصح لانها المخاطبة به حقيقة ولا عبرة
بالظن البين خطاؤه والثاني لا لانتفا قصدها وخرج بيظنها المناداة الذي هو محل
الخلاف ما لو علمها او ظنها ان المجيبة غير المناداة فان قصدها طلقت فقط او المناداة طلقتا
فان قال لم اقصد المجيبة دين ولو علق طلاقها باكل رمانة وعلق بنصف كان اكلت رمانة
فانت طالق وان اكلت نصف رمانة فانت طالق فاكلت رمانة فطلقتان لوجود
الصفتين فان علق بكلما فثلاث لانها اكلت رمانة مرة ونصفا مرتين ولو قال رمانة فاكلت
نصفي رمانتين لم يقع شي لانهما لا يسميان رمانة وكون النكرة اذا اعيدت غير الاول
كما مر في الاقرار على ان المغلب هنا العرف الاشهر ومثله مالو اكلت الف حبة مثلا من الف
رمانة وانما ادى ذلك على عدد رمانة ولو قال انت طالق ان اكلت هذا الرغيف وانت طالق
ان اكلت نصفه وانت طالق ان اكلت ربعه فاكلت الرغيف طلقت ثلاثا او ان كلمت رجلا فانت
طالق او ان كلمت زيدا فانت طالق او ان كلمت فقيها فانت طالق فكلمت زيدا وكان فقيها
طلقت ثلاثا او ان لم اصل ركعتين قبل زوال شمس اليوم فانت طالق فصلاهما قبل الزوال
وقبل ان يسلم زالت الشمس وقع الطلاق والحلف بفتح المهملة وكسر اللام بخطه ويجوز
لغة القسم وهو بالطلاق او غيره ما تعلق به حث على فعل او منع منه لنفسه او غيره او
تحقيق خبر ذكره الحالف او غيره ليصدق فيه لان الحلف بالطلاق فرع الحلف بالله

والحلف

والحلف بالله تعالى مشتمل على ذلك فاذا قال لزوجته ان او اذا حلفت بطلاقك
ثم قال ان لم تخرجي مثال للاول او لم خرجت مثال للثاني او ان لم يكن الامر كما قلت
مثال الثالث فانت طالق وقع المعلق بالحلف في الحال لانه حلف ويقع الاخر ان
كانت مدخولا بها او وجدت صفته وبقيت عدتها كما في المحرر وحذفه المص لظهوره
ولو قال بعد تعليقه بالحلف اذا طلعت الشمس او جا الحاج فانت طالق
تنازع في ذلك لم يقع المعلق بالحلف لخلوه عن اقسامه الثلاثة بل هو تعليق محض بصفة ولم يقع بينهما
تقع بها ان وجدت والا فلا وتعبيره بالجمع يشعر بانه لو مات واحد او انقطع لعذره لم توجد الصفة
واستبعده بعضهم واستظهر ان المراد الجنس وهل ينظر في ذلك للذكر او لما يطلق عليه اسم
الحج او الي جميع من نوى منهم ممن يريد الرجوع احتمالات اقربها ثانيهما ولو قال ان قدم زيد فانت
طالق وقصد منعه وهو ممن يبالي بحلفه حالة الحلف فيما يظهر فحلف او التعليق او كان نحو
من لم يبال بحلفه كالسلطان فتعليق ولو تنازعا في طلوع الشمس فقالت لم تطلع فقال ان
لم تطلع فانت طالق طلقت حالا لان غرضه التحقيق فهو حلف او قال لموطوءة ان حلفت بطلاقك
فانت طالق ثم اعاده اربعا وقع بالثانية طلقة وتنحل الاولى وبالثالثة طلقة ثانية بحكم
اليمين الثانية وتنحل ويقع بالرابعة طلقة ثالثة بحكم اليمين الثالثة وتنحل ولو قيل له استخبارا
اطلقتها اي زوجتك فقال نعم او مرادفها كجير واجل واي بكسر الهمزة والاوجه ان بلى
هنا كذلك لما مر في الاقرار ان الفرق بينهما لغوي لا شرعي فاقرار به لانه صريح اقرار
فان كذب فهي زوجته باطنا فان قال اردت طلاقا ماضيا وراجعت فيه صدق
بيمينه لاحتمال ما يدعيه وخرج براجعت جددت وحكمه ما مر في انت طالق وفسره بذلك
وان قيل له ذلك التماسا اي طلبا منه لانشا لا ايقاع طلاق ومنه كما هو ظاهر لو قيل له
وقد تنازعا في فعله لشي الطلاق يلزمك ما فعلت كذا فقال نعم او نحوها فصريح في الايقاع
حالا وقيل كناية لان نعم ليست من صرائح الطلاق ورد بانها وان كانت ليست صريحة فيه
لكنها حاكية لما قبلها اللازم منه افادتها في مثل هذا المقام ان المعنى نعم طلقتها ولصراحتها
في الحكاية تنزلت على قصد السائل فكانت صريحة في الاقرار تارة وفي الانشا اخرى تبعا
لقصده وبهذا يتضح قول القاضي وقطع به البغوي واقتضى كلام الروضة ترجيحه ومن ثم
جزم به غير واحد من مختصريها لو قال له ان فعلت كذا فزوجتك طالق فقال نعم لم يكن شيا
وبه افتى البلقيني وغيره لانه ليس هنا استخبار ولا انشا حتى ينزل عليه بل تعليق ونعم
لا تؤدي معناه فاندفع قول البغوي مرة اخرى يجب ان يكون على الوجهين فيمن قال له
اطلقت زوجتك فقال نعم وكان ابن رزين اغتر بكلامه هذا فافتى بالوقوع وليس كما قال
وان سبقه اليه المتولي وتبعه فيه بعض المتاخرين وبحث الزركشي انه لو جهل حال السوال
هنا حمل على الاستخبار وخرج بنعم مالو اشار بنحو راسه فانه لا عبرة به من ناطق فيما يظهر
لما مر اول الفصل وما لو قال طلقت فهل يكون كناية او صريحا قيل بالاول والثاني اصح
ومالو قال كان بعض ذلك فانه لغو ايضا لاحتمال سبق تعليق او وعد يول اليه او قال
اعلم ان الامر على ما تقول فكذلك على ما نقلاه واقراه لانه امر ان يعلم ولم يحصل له هذا
العلم ولو اوقع مالا يوقع شيا او لا يوقع الا واحدة كانت علي حرام فظنه ثلاثا فاقر بها
بناء على ذلك الظن قبل منه دعوى ذلك ان كان ممن يخفى عليه ويجري ذلك فيما لو علقها بفعل

لا يقع به مع الجهل او النسيان فاقر بها ظانا وقوعها وفيما لو فعل المحلوف عليه ناسيا ظانا الوقوع فيفعله عامدا فلا يقع به لظنه زوال التعليق مع شهادة قرينة النسيان له فيصدق فيه هذا الظن فهو اولى من جاهل بالمعلق عليه مع علمه ببقا اليمين كما مر وانما لم يقبل قال انت باين ثم اوقع الثلاث بعد زمن تنقضي به العدة ثم قال نويت بالكناية الطلاق فهي باين حالة ايقاع الثلاث لانه هنا متهم برفع الثلاث الموجبة للتحليل اللازم له ولو قيل له أ هي طالق فقال ثلاثا فالاوجه انه ان نوى به الطلاق الثلاث وانه مبني على مقدر وهو هي طالق وقعن والا لم يقع شي ولو قال لمن في عصمته طلقتك ثلاثا يوم كذا فبان انها ذلك اليوم باين منه وقع عليه الثلاث وحكم بغلطه في التاريخ ذكره الولي العراقي **فصل** في انواع اخرى من التعليق **علق** بمستحيل عقلا كان احييت ميتا اي اوجدت الروح فيه بعد موته او شرعا كان نسخ صوم رمضان او عادة كان صعدت السما لم يقع في الحال شي فاليمين منعقدة فيحنث بها المعلق على الحلف او بنحو دخوله فجلس ساكتا فاقدم على الامتناع والا لم يحنث وكذا اذا علق بجماعه فعلت عليه ولم يتحرك ولا اثر لاستناد امتناعها لانها ليست كالاستدامة كان ابي او باعطا كذا بعد شهر مثلا فان كان بلفظ اذا اقتضى الفور عقب الشهر او ان لم يحنث الا باليأس وكان وجه هذا مع مخالفته لما مر في الادوات ان الاثبات فيه بمعنى النفي بمعنى اذا مضى الشهر اعطيتك كذا اذا لم اعطه عند مضيه وهذا للفور كما مر فكذا هنا بمعناه او لم يقم بكذا مدة كذا لم يحنث الا باقامة كل متواليا لانه المتبادر عرفا او **باكل** نحو **رغيف** او **رمانة** كان اكلت هذا الرغيف او هذه الرمانة او رغيفا او رمانة **فبقي** بعد اكلها المعلق به **لبابة** لا يدق مدركها كما اشار اليه كلام المحرر بان تسمى قطعة خبز **او حبة لم يقع** لانه لم يأكل الكل حقيقة اما ما دق مدركه بان لا يكون له وقع فلا اثر له في بر ولا حنث نظرا للعرف الا واحري تفسير اللبابة فيما اذا بقي بعض حبة في الثانية ولو قال لها ان اكلت اكثر من رغيف فانت طالق فاكلت رغيفا ثم فاكهة حنث او ان لبست قميصي فانت طالق طلقت بلبسها ولو متوالبين او قال لها نصف الليل مثلا ان بت عندك فانت طالق فبات عندها بقية الليل حنث للعرف وانه اقتضى المبيت اكثر الليل او ان نمت على ثوب لك فانت طالق فتوسد مخدة لم يحنث كما لو وضع عليها يديه او رجليه او ان قتلت زيدا غدا فانت طالق فضربه اليوم فمات منه غدا لم يحنث لان القتل هو الفعل المفوت للروح ولم يوجد او قال لها ان كان عندك نار فانت طالق حنث بوجود السراج عندها او ان جعت يوما في بيتي فانت طالق فجاعت يوما بصوم لم تطلق بخلاف ما لو جاعت يوما بلا صوم او ان لم يكن وجهك احسن من القمر فانت طالق لم تطلق وان كانت زنجية لقوله تعالى لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم نعم ان اراد بالحسن الجمال وكانت قبيحة الشكل حنث كما قاله الاذرعي ولو قال ان لم تكوني اضوء من القمر حنث ولو قال لها ان قصدتك بالجماع فانت طالق فقصدته هي فجامعها لم يحنث فان قال لها ان قصدت جماعك فانت طالق فقصدته فجامعها حنث **ولو اكلا** اي الزوجان **تمرا** وخلطا **نواهما فقال** لها **ان لم تميزي نواك** من نواي **فانت طالق فجعلت كل نواة وحدها لم يقع** لحصول التمييز بذلك لغة لا عرفا **الا ان يقصد تعيينا** لنواه من نواها فلا يحصل بذلك فيقع كما اقتضاه كلام المصنف قال الاذرعي وغيره يحتمل ان يكون من التعليق بالمستحيل عادة للتعذر والاوجه انه ان امكن التمييز عادة فميزت لم يقع والا وقع والا لم يقع عادة.

فهو

فهو تعليق بمستحيل **ولو كان بفيها تمرة** مثلا **فعلق** طلاقها **ببلعها ثم برميها ثم بامساكها** **فبادرت مع فراغه باكل بعض** وان اقتصرت عليه **ورمي بعض** وان اقتصرت عليه **لم يقع** لان اكل البعض ورميها البعض معا برفعهما الثلاثة وقضية كلامهما الحنث باكل جميعها وهو كذلك وان الابتلاع اكل مطلقا وهو ما ذكراه في الايمان والذي جرى عليه ابن المقري هنا تبعا لاصله عدم الحنث لصدق القول بانه ابتلع ولم ياكل والمعتمد في كل باب ما فيه والفرق بينهما ان الطلاق مبني على الوضع اللغوي والبلع لا يسمى اكلا ومبنى الايمان على العرف وهو فيه يسمى اكلا وخرج ببادرت ما لو امسكتها لحظة فتطلق ومن ثم اشترط تاخر يمين الامساك فيحنث ان توسطت او تقدمت ومع تاخرها لا فرق بين العطف بالواو وثم فذكرها نحو بر ولو كانت على سلم فعلق طلاقها بصعودها وبنزولها ثم بمكثها فوثبت او انتقلت الى سلم اخر واضطجع السلم وهي عليه على الارض وتقوم من مجلسها او حملت وصعد الحامل بها او نزل بها بغير امرها فورا في الجميع لم تطلق اما لو حملت بامرها فيحنث نعم ان حملها بلا صعود ونزول بان يكون واقفا على الارض او نحوها فلا اثر لامرها **ولو اتهمها** اي زوجته **بسرقة فقال لها ان لم تصدقيني** في امر هذه السرقة **فانت طالق فقالت** كلاما بين احدهما **سرقت** والاخر **ما سرقت لم تطلق** لانها صادقة في احدهما فان قال ان لم تعلميني بالصدق لم تتخلص بذلك **ولو قال لها ان لم تخبريني** صادقة **بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها** فانت طالق **فالخلاص** من اليمين **ان تذكر** له **عددا يعلم انها** اي الرمانة **لا تنقص عنه** عادة كاية **ثم تزيد واحدا واحدا** **حتى تبلغ ما يعلم انها لا تزيد عليه** عادة ليدخل عددها في جملة ما اخبر به بعينه ولا ينافيه قولهم لا يعتبر في الخبر صدق فلو قال ان اخبرتني بقدوم زيد فاخبرته بكاذبا طلقت قال البلقيني لان ما وقع معدودا او معقولا كرمي حجر لا بد فيه من الاخبار بالواقع بخلاف محتمل الوقوع وعدمه كالقدوم يكفي فيه مطلق الاخبار ولان المفهوم من الاخبار بالعدد التلفظ بذكر العدد الذي في الرمانة ولا يحصل الا بذلك **والصورتان** في السرقة والرمانة **فيمن لم يقصد تعريفا** اي تعيينا فان قصده لم تتخلص بذلك لانه لا يحصل به قال بعضهم ولو وضع شيا وسهي عنه ثم قال لها ولا علم لها به اذا لم تعطينيه فانت طالق ثلاثا ثم تذكر موضعه فراه فيه لم تطلق بل لا تنعقد يمينه لانه بان انه حلف على مستحيل هو اعطاؤه ما لم تاخذه ولم تعلم محله فهو كلا اصعد السما مع انه في هذه منع نفسه مما لا يمكنه فعله وهنا حث على ما لا يمكن فعله انتهى وهو غير ظاهر اما قوله بل لا تنعقد يمينه فممنوع بل هي منعقدة واما قياسه بلا اصعد السما فممنوع بل نظير ذلك اذا لم تصعد السما وحكمه الحنث حالا ونظيره هنا الحنث باليأس وهو حاصل في هذا التصوير بمضي لحظة يمكنها فيه الاعطا ولم تعط اما البشارة فمختصة بالخبر الاول الصادق فاذا قال لنسائه من بشرتني منكن بكذا فهي طالق فاخبرته واحدة بذلك ثانيا بعد اخبار غيرها وكان غير سار بان كان بسوء وهي كاذبة او بعد علمه به من غيرهن لم تطلق لعدم وجود الصفة نعم محلا عتبار كونه سارا اذا اطلق كقوله من بشرتني بقدوم زيد فهي طالق اما التقييد بصدق الخبر وان كان كارها كما قاله الماوردي ولو قال لزوجته ان لم تعدي جوز هذه الشجرة اليوم فانت طالق وجب ان تبتدي من الواحد الى ان تنتهي الى العلم بما ذكر فلا يظهر لانها اذا لم تبتدي بالواحد لم تعد جوزها وقيل يتخلص من الحنث بان تنتقل ما

ماذكرناه او سقط حجر من علو فقال ان لم تخبريني بمن رماه حالا فانت طالق ولم يرد تعيينها
فقالت مخلوق لادمي لم يحنث لانها صادقة بالاخبار ولم يتخلص من الحنث بقولها رماه ادمي
لجواز ان يكون رماه كلب او ريح او نحوهما لوجود سبب الحنث وشككنا في المانع وشبهه مالو
قال انت طالق الان ان شاء زيد اليوم فمضى اليوم ولم تعرف مشيئته او قال لها ان لم اقل كما تقولين
فانت طالق فقالت له انت طالق ثلاثا فخلاصه من الحنث ان يقول انت طالق ثلاثا ان شاء الله
او انت طالق ثلاثا من وثاق او انت قلت انت طالق ثلاثا او علق طلاقها وهي في ماء جار بالخروج
منه وباللبث بان قال لها ان خرجت منه فانت طالق وان لبثت فيه فانت طالق لم تطلق خرجت
او لبثت لانه بجريانه يفارقها فان قال لها ذلك وهي في ماء راكد فخلاصه من الحنث ان تحمل منه
فورا او ان اراقت ما هذا الكوز فانت طالق وان شربته او غيرك فانت طالق ثم ان تركته كانت
طالق فبلت به خرقة وضعتها فيه او بلتها ببعضه او شربت هي او غيرها بعضه لم تطلق وان
خالفت امري فانت طالق فخالفت نهيه كلا تقومي فقامت لم تطلق كما جزم به ابن المقري في
روضه لانها خالفت نهيه دون امره قال في الروضة وفيه نظر للعرف او ان خالفت نهيي فانت
طالق فخالفت امره كقومي فقعدت طلقت كما جزم به ايضا لان الامر بالشي نهي عن ضده قال
في اصل الروضة وهذا فاسد اذ ليس الامر بالشي نهيا عن ضده فيما نختاره وان كان اي
نهيا عن ضده فاليمين لا تبنى عليه بل على اللغة والعرف قال الوالد رحمه الله وانما يحصل
مخالفتها نهيه بمخالفة لامره بخلاف عكسه لان المطلوب بالامر الايقاع وبمخالفتها
نهيه حصل الايقاع لا تركه والمطلوب بالنهي الكف اي الانتهاء وبمخالفتها امره لم تنكف ولم
تنته لاتيانها بضد مطلوبه والعرف شاهد لذلك **ولو قال لثلاث** من زوجاته **من لم
تخبرني بعدد الركعات فرايض اليوم والليلة** فهي طالق **فقالت واحدة** منهن
عدد ركعات فرايضها **سبع عشرة** اي غالبا **وقالت اخرى** اي ثانية منهن **خمس عشرة**
اي يوم الجمعة **وقالت ثالثة** منهن **احدى عشرة** اي لمسافر **لم يقع** على واحدة منهن طلاق
لصدق الكل نعم ان نعينا لم يتخلص بذلك ولو قال لزوجته ان خرجت الا باذني فانت طالق
فاذن لها وهي لا تعلم او كانت صغيرة او مجنونة فخرجت لم تطلق اذ لم تخرج بغير اذنه فلو
اخرجها هو لم يكن اذنا كما رجحه ابن المقري وان اذن لها في الخروج مرة فخرجت لم يقع وانحل
لان ان لا تكرار فيها فاشبه ان خرجت مرة بدون اذني فانت طالق ويفارق ان خرجت لابسة
ثوب حرير فانت طالق فخرجت غير لابسة له ثم خرجت لابسة حيث طلقت بعدم انحلال
اليمين لانتفاء الصفة فحنث في الثاني بخلاف هذه ولو اذن ثم رجع فخرجت بعد المنع لم
يحنث لحصول الاذن وان علق بكلما خرجت الا باذني فانت طالق فاي مرة خرجت بلا اذن
طلقت لاقتضائها التكرار كما مر وخلاصه من ذلك ان يقول لها اذنت لك ان تخرجي متى
شئت او كلما شئت او ان خرجت الى غير الحمام فخرجت فيه ثم عدلت لغيره لم تطلق او لها
طلقت كما في الروضة هنا وقال في المهمات المعروف المنصوص خلافه وقال في الروضة في
الايمان انه الصواب الجزم به وقال الوالد رحمه الله تعالى ان عبارة الروضة في الايمان ان خرجت
لغير عيادة انتهى فالاصح وقوع الطلاق هنا وعدم الحنث في تلك والفرق بينهما ان الى في
لانتهاء الغاية المكانية اي انتهى خروجك لغير الحمام فانت طالق وقد انتهى لغيرها واللام في
تلك للتعليل اي ان كان خروجك لاجل غير العيادة فانت طالق وخروجها لاجلها

خروجا

خروجا لغير العبادة ولو حلف لا يخرج من البلد الا مع امراته فخرج لكنه تقدم عليها بخطوات
او حلف لا يضربها الا بموجب فضربها بخشبة لشتمها له لم تطلق للعرف في الاولى ولضربه لها
بموجب في الثانية اذ المراد فيهما بالموجب ما استحق الضرب عليه تاديبا او حلف لا ياكل من مال
زيد وقدم له شيئا من ماله ضيافة فاكل لم يحنث لانه اكل ما ملكه بنفسه او لا يدخل دار زيد ما دام فيها
فانتقل منها وعاد اليها ثم دخلها الحالف وهو فيها لا يحنث لانقطاع الديمومة بالانتقال
منها نعم ان اراد كونه فيها اتجه الحنث كما بحثه الاذرعي **ولو قال انت طالق الى حين او زمان**
او حقب بسكون القاف او عصر **او بعد حين** او نحوه **طلقت بمضي لحظة** لان كلا من هذه يقع
على القصير والطويل والى بمعنى بعد وفارق قولهم في الايمان لاقضين حقك الى حين لا يحنث
بلحظة فاكثر بل قبيل الموت لان الطلاق تعليق فيتعلق باول ما يسمى حينا اذ المدار في التعاليق
على ما يصدق عليه لفظها ولاقضين وعد وهو لا يختص بزمن فنظر فيه لليأس ولو حلف لا يصوم
زمانا حنث بشروعه في الصوم كما لو حلف لا يصوم او ليصومن ازمنة كفاه صوم يوم لاشتماله
عليها وقضية التعليل الاكتفاء بصوم ثلاث لحظات وبه صرح الاسنوي او ليصومن الايام
كفاه ثلاثة منها او ان كان الله يعذب الموحدين فانت طالق لم تطلق الا ان يريد ان كان يعذب
احدا منهم ولو المتميز وجنبه بالواطي لحلف لا ياتي حراما حنث بكل محرم او ان خرجت من
الدار فانت طالق ثم قال ولا تخرجين من الصفة ايضا لغي الاخير لانه كلام مبتدا ليس فيه صفة
تعليق ولا عطف فلو خرجت من الصفة لم تطلق وقضية التعليل انه لو قال بدل الاخير عقب ما
قبله ومن الصفة ايضا طلقت وهو ظاهر او انت طالق في مكة او الظل او البحر او نحو ذلك مما
لا ينتظر طلقت حالا ما لم يقصد تعليقا **ولو علق** الطلاق **برؤية زيد** مثلا **او لمسه** والاوجه
ان مسه هنا كلمسه وان افترقا في نقض الوضوء لاطراد العرف هنا باتحادهما **او قذفه تناوله**
حيا نايما او مستيقظا **وميتا** فيحنث برؤية شي من بدنه متصل به غير نحو شعره نظير ما ياتي
لا مع اكراه عليها ولو في ماء صاف او من وراء زجاج شفاف دون خياله في نحو مراة نعم لو علق برؤية
وجهها فراته في المراة لم يحنث الا ان تمكنها وبتمامه كذلك صرح به القاضي في فتاويه فيما لو علق برؤية
وجهه وبلمس شي من بدنه لا مع اكراه عليه من غير حايل لا نحو شعر وظفر وسن سوا الرائي والمرئي
واللامس والملموس العاقل وغيره ولو لمسه المعلق عليه لم يوثر وانما سنو بالفي نقض الوضوء لان
المدار هنا على لمس شي من المحلوف عليه ويشترط مع رؤية شي من بدنه صدق رؤيته كله عرفا فلا
مالو اخرج يده من كوة مثلا فراها اتفاقا لا حنث ولو قال لعمياء ان رايت فهو تعليق بمستحيل حملا
راى على المتبادر منها او علق برؤية الهلال او القمر حمل على العلم به ولو برؤية غيرها او بتمام
العدد فتطلق بذلك لان العرف حمله على العلم بخلاف رؤية زيد مثلا فقد يكون الغرض زجرها
عن رؤيته وعلى اعتبار العلم يشترط الثبوت عند الحاكم او تصديق الزوج كما قاله ابن الصباغ وغيره
ولو اخبره به صبي او عبد او امراة او فاسق فصدقه فالظاهر كما قاله الاذرعي مواخذته ولو
قال اردت بالرؤية المعاينة صدق بيمينه نعم ان كان التعليق برؤية عمياء لم يصدق لانه خلاف الظاهر
لكن يدين واذا قبلنا التفسير في الهلال بالمعاينة ومضى ثلاث ليال ولم يرها من اول شهر
يستقبله انحلت يمينه لانه لا يسمى بعدها هلالا اما التعليق برؤية القمر مع تفسيره بمعاينته
فلا بد من مشاهدته بعد ثلاث لانه قبلها لا يسمى قمرا كذا افتى به الوالد رحمه الله تعالى ولو
قال ان رايت محمدا صلى الله عليه وسلم فراه في المنام واراد ذلك طلقت فان ادعاها فيه صدق بيمينها

عدم ......

اذ لا يطلع عليه الا منها وان اراد رؤيته لا في المنام او اطلق اتجه عدم الوقوع حملا لها على الحقيقة علا
فانه لا يتناول سوى الحي اذ الغرض منه الايلام ومن ثم صححا هنا اشتراط كونه مؤلما لكن ضربة
خالفاه في الايمان وصوبه الاسنوي اذ المدار على ما من شانه ذلك وسياتي ثم ان منه ما يوجد فيه ما ثم
فاصابها وجمع الوالد رحمه الله تعالى بينهما بحمل الاول على اشتراطه بالقوة والثاني على نفي ذلك بالفعل او
على تقبيلها وجته اختص بالجبهة بخلاف امه لان القصد ثم الشهوة وهنا الكرامة او علق بتكليمها
زيدا فكلمته وهو مجنون او سكران سكرا يسمع معه ويتكلم وكذا ان كلمته وهي سكرى لا السكر
الطافح طلقت لوجود الصفة ممن يكلم غيره ويتكلم هو عادة فان كلمته في نوم او اغماء او منها او في
جنونه او همس وهو خفض الصوت بالكلام بحيث لا يسمعه المخاطب او نادته من مكان لا يسمع
معه وان فهمه بقرينة او حملته اليه ريح وسمع لم تطلق اذ لا يسمى كلاما عادة نعم ان علق بتكليمها
وهي مجنونة طلقت بذلك قاله القاضي وان كلمته بحيث يسمع لكن انتفى ذلك لذهول منه او شغل
او لغط ولو كان لا يسمع معه الا صغا طلقت لانها كلمته وانتفا السماع لعارض وان كان اصم فكلمته فلم
يسمع لصممه بحيث لو لم يكن اصم لسمع لم تطلق كما جزم به ابن المقري وصحح به المص في تصحيحه
وصحح الرافعي في الشرح الصغير الوقوع وجزم به في الروضة في كتاب الجمعة ونقله المتولي ثم عن النص
والاوجه كما افاده الشيخ حمل الاول على من لم يسمع ولو مع رفع الصوت والثاني على من يسمع مع رفعه
ولو قال ان كلمت نائما او غائبا عن البلد مثلا فانت طالق لم تطلق لانه تعليق بمستحيل كما لو قال ان كلمت
ميتا او حمارا او ان كلمت رجلا فكلمت اباها او غيره من محارمها او زوجها طلقت لوجود الصفة فان
قال قصدت منعها من مكالمة الرجال الاجانب قبل منه لانه الظاهر او ان كلمت زيدا او عمرا فانت
طالق طلقت بتكليم احدهما وانحلت اليمين فلا يقع بتكليم الاخر شي او ان كلمت زيدا وعمرا لم تطلق
الا بكلامهما معا او مرتبا او ان كلمت زيدا ثم عمرا او زيدا فعمرا اشترط تكليم زيد قبل عمرو
ومتراخيا في الاولى وعقب كلام زيد في الثانية واعلم ان الاصحاب الا الامام والغزالي يميلون في
التعليق الى تقديم الوضع اللغوي على العرف الغالب اذ العرف لا يكاد ينضبط هذا ان اضطرب فان
اطرد عمل به لقوة دلالته حينئذ وعلى الناظر التامل والاجتهاد فيما يستفتى فيه ولو
خاطبته زوجته بمكروه كيا سفيه او يا خسيس او يا حقير فقال ان كنت كذلك
اي سفيها وخسيسا فانت طالق ان اراد مكافاتها باسماع ما تكره من الطلاق لكونها
اغاظته بالشتم طلقت حالا وان لم يكن سفه ولا خسة ولا حقارة اذ المعنى ان كنت كذلك في زعمك
فانت طالق او اراد التعليق اعتبرت الصفة كسائر التعليقات وكذا ان لم يقصد مكافاة
ولا تعليقا في الاصح مراعاة لمقتضى لفظه اذ المرعي في التعليقات الوضع اللغوي كما مر والثاني
يعتبر الصفة حملا على المكافاة اعتبارا بالعرف واخذ بعضهم مما تقرر ان التعليق بغسل الثياب
لا يحصل البر فيه الا بغسلها بعد استحقاقها الغسل من الوسخ لانه العرف في ذلك وكما لو نجس العمامة
كما هو ظاهر وتردد الولي العراقي في التعليق بان يبيتها لا يحبه فجاءت لبابه فلم تجتمع به ثم مال الى عدم
الحنث حيث لا نية لانها لم تجي بالفعل الا بالنية وتجيها اليه بالقصد غير موثر قال والورع الحنث
لانه قد يقال جاءته ولم تجتمع به قال ومدلول لا يعمل عنده لغة عمله بحضوره وعرفا ان يكون اجيرا له
فان اراد احدهما فذاك والا بني على ما مر من انه المغلب اللغة او العرف عند تعارضهما ويتجه من
تغليب العرف اذا قوي واطرد لتغليبه هنا لا طراده قالوا والخياطة اسم للمجموع غرز الابرة ودهاله
بمحل واحد فلو جذبها ثم غرزها في محل اخر لم تكن خياطة ولو علق بنزولها عن حصانه وهله

نزوله

زوج

عنه لم يحنث بنزولها الا انه باعراضها واسقاطها بستحقها شرعا لا بنزولها مع انه كلها لا يسقط
حقها بذلك اذ لها العود لاخذه قهرا عليه والسفه كما في المحرر منافي اطلاق التصرف
وهو ما يوجب الحجر مما مر في بابه ونازع فيه الاذرعي بانه بذاءة اللسان ونطقه بما يستحي منه
سيما ان دلت قرينة عليه بكونه خاطبها بعد بذاءة اللسان فقالت يا سفيه مشيرة لما صدر منه
والاوجه الرجوع الى ذلك ان ادعى ارادته وكان هناك قرينة فان كان عاميا عمل به عواه وان لم تكن
قرينة والخسيس قيل اي قال العبادي هو من باع دينه بدنياه
قال واخس الاخساء من باع اخرته بدنيا غيره وقال الرافعي لفقهاء من نفسه نظرا للعرف ويشبه
ان يقال في معناه هو من يتعاطى غير لائق به بخلا بما يليق به بخلاف من يتعاطاه تواضعا او زهدا او
لطرح التكلف والحقير عرفا اذا كان ضئيل الشكل فاحش القصر ووضيعا الفقير الفاسق قال العراقي
ثم قال وبلغني ان النسا لا يريدونه بها الا قليل النفقة ولا عبرة بعرفهن تقديما للعرف العام عليه والبخيل
من لا يودي الزكاة ولا يقري الضيف قاله المتولي وقضيته انه لو اقتصر على احدهما لم يكن بخيلا واعترض
بان العرف يقتضي الثاني فقط ورد بمنع ذلك والكلام في غير عرف الشرع اما فيه فهو من يمنع ما
لزمه بذله والقواد من يجمع بين الرجال والنسا جماعا حراما وان كن غير اهله قال ابن الرفعة وكذا
من يجمع بينهم وبين المرد والقرطبان من سكت عن الزاني بامراته وفي معناه محارمه ونحوهن
والديوث من لا يمنع الداخل على زوجته من الدخول ومحارمه وامايه لزوجة كما بحثه الاذرعي
وقليل الحمية من لا يغار على اهله ومحارمه ونحوهن والقلاش الذواق للطعام كان يرى انه
يريد الشرا ولا يشتري ولو قال من لو قيل له يا زوج القحبة اذ كانت كذا فهي طالق طلقت ان
قصد التخلص من عارها فقصده المكافاة والا اعتبرت الصفة والقحبة هي البغي والجهود وزي
من قام به الذلة والخساسة كما جزم به ابن المقري وقيل من قام به صفرة الوجه وجرى عليه الحجازي
تبعا للاول ولو علق مسلم طلاقه بها لم يقع لانه لا يوصف بها فان قصد المكافاة بها طلقت حالا والكوسج
من قل شعر وجهه وعدم شعر عارضيه والاحمق من يفعل الشي في غير موضعه مع علمه بقبحه
والغوغا من يخالط الاراذل ويخاصم الناس بلا حاجة والسفلة من يعتاد دني الافعال لا نادرا
فلو وصفته زوجته بشي من ذلك فقال لها ان كنت كذلك فانت طالق فان قصد مكافاتها طلقت حالا
والا اعتبر وجود الصفة او قالت له كم تحرك لحيتك فقد رايت مثلها كثيرا فقال ان كنت رايت
مثلها كثيرا فانت طالق فهذه كناية عن الرجولية او الفتوة ونحوها فان قصد بها المغايظة
والمكافاة او الرجولية والفتوة طلقت او المشاكلة في الصورة او لم يقصد شيئا فلا الا ان كانت
رات مثلها كثيرا كذا جرى عليه ابن المقري وعبارة اصله بدل الرجولية والفتوة انه كالمشاكلة
حيث قال فان حمل اللفظ على المكافاة طلقت والا فلا ووجه ما جرى عليه الاول ان رؤيتها مثلها
في الرجولية والفتوة وجدت ولا بد بخلاف المماثلة في الشكل والصورة وعدد الشعرات فانها
قد لا تكون وجدت ولو قالت له انا استنكف منك فقال كل امراة تستنكف مني فهي طالق فظاهره
المكافاة فتطلق حالا ان لم يقصد التعليق ولو قالت لزوجها انت من اهل النار فقال لها ان كنت
من اهلها فانت طالق لم تطلق لانه من اهل الجنة ظاهرا فان مات مرتدا بان وقوعه فلو كان كافرا
طلقت لانه من اهل النار ظاهرا فان اسلم بان عدمه وان قصد في الصورتين المكافاة طلقت
حالا ولو قال لزوجته ان فعلت معصية فانت طالق لم تطلق بترك الطاعة كصلاة وصوم لانه
ترك وليس بفعل ولو وطئ زوجته ظانا انها امته فقال ان لم تكوني احلى من زوجتي فهي طالق طلقت

لوجود الصفة لانها هي المحرمة فلا تكون احلى من نفسها كما مال الي ذلك الاسنوي وهو المعتمد اما لو
وطيت امتي بغير اذنك فانت طالق فقالت له طاها في عينها فلبس باذن نعم ان دل الحال علي الاذن في
الوطي كان اذنا وقولها في عينها توسعا في الاذن لا تخصصا قاله الاذرعي ولو قال ان دخلت البيت
ووجدت فيه شيا من متاعك ولم اكسره علي راسك فانت طالق فوجد في البيت هاونا طلقت
حالا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى **كتاب الرجعة** هي بفتح الرا افصح من كسرها
عند الجوهري والكسر اكثر عند الازهري لغة المرة من الرجوع وشرعا رد المراة الي النكاح من طلاق
غير باين في العدة علي وجه مخصوص والاصل فيه الكتاب والسنة واجماع الامة واركانها محل وصيغة
ومرتجع **شرط المرتجع اهلية النكاح** لانها كانشائه فلا تصح من مكره للجهة المار ومرتد لان
مقصودها الحل والردة تنافيه **بنفسه** فلا تصح من صبي ومجنون لنقصهما وتصح من سفيه ومفلس
وسكران وعبد وان لم ياذن ولي وسيد تغليبا لكونها استدامة وذكر الصبي وقع في الدقائق وهم
واستشكل بانه لا يتصور وقوع طلاق عليه ويجاب بحمله علي فسخ صدر عليه وقلنا انه طلاق او
علي ما لو حكم حنبلي بصحة طلاقه علي انه لا يلزم من نفي الشي امكانه فلا استشكال لغفلة عن ذلك
وانما صحت رجعة محرم ومطلق امة معه حرة لان كلا اهل للنكاح بنفسه في الجملة وانما منع
مانع عرض له ولم يصح كما ياتي رجعة مطلق احدي زوجتيه مبهما ومثله كما هو واضح ما لو كانت معه
ثم نسيها مع اهليته للنكاح لوجود مانع لذلك هو الابهام ولو شك في طلاق فراجع احتياطا
ثم بان وقوعه اجزاته تلك الرجعة اعتبارا بما في نفس الامر كما ياتي قال الزركشي ولو عتقت الرجعية
تحت عبد كان له الرجعة قبل اختيارها **ولو طلق** الزوج **فجن فللولي الرجعة علي الصحيح**
حيث له ابتدا النكاح بان احتاجه كما مر لان الاصح صحة التوكيل في الرجعة واعترضت حكاية
الخلاف بان هذا بحث للرافعي ويرد بان من حفظ حجة علي من لم يحفظ **وتحصل الرجعة بالصريح** والا
ولو بغير العربية مع قدرته عليها فمن الصريح ان ياتي **براجعتك ورجعتك وارتجعتك** او
براجعة منها لشيوعها وورودها وكذا ما اشتق منها كانت مراجعة او مرتجعة كما في التتمة ولا
تشترط اضافتها اليه بنحو الي او الي نكاحي لكنه مندوب بل اليها كفلانة او بضميرها كما ذكر او
بالاشارة كهذه فمجرد راجعت لغو **والاصح ان الرد والامساك** وما اشتق منها **صريحان**
لورودهما في القران والاول في السنة ايضا ومن ثم كانا اشهر من الامساك بل صوب الاسنوي انها
كناية ونص عليه **وان التزويج والنكاح كنايتان** لعدم شهرتهما في الرجعة سوا اتي بهما
وحده كتزوجتك او مع قبول بصورة العقد كما صرح به في البيان وغيره **وليقل رددتها الي او**
الي نكاحي حتى يكون صريحا لان الرد وحده المتبادر منه الي الفهم هو القبول فقد يفهم منه الرد الي
اهلها بسبب الفراق فاشترط ذلك في صراحته خلافا للجمع لينتفي ذلك الاحتمال وبه فارق عدم
الاشتراط في رجعتك مثلا وقضيته كلام الروضة ان الامساك كذلك لكن جزم البغوي كما نقله
بعد عنه واقراه بندب ذلك فيه **والجديد انه لا يشترط** لصحة الرجعة **الاشهاد عليها**
بنا علي الاصح انها في حكم الاستدامة ومن ثم لم تحتج لولي ولا لرضاها بل يندب لقوله تعالى فاذا بلغن
اجلهن اي قاربن بلوغهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي
عدل منكم وصرفه عن الوجوب اجماعهم علي عدمه عند الطلاق فكذا الامساك والقديم الاشتراط
لا لكونها بمنزلة ابتدا النكاح بل لظاهر الاية واجابوا الاول بحمل ذلك علي الاستحباب كما في قوله تعالى
واشهدوا اذا تبايعتم للامن من الجحود وانما وجب الاشهاد علي النكاح لاثبات الفراش وهو

ثابت

ثابتها فان لم يشهد استحب الاشهاد عند اقرارها بالرجعة خوف جحودها فان اقرارها
في العدة مقبول لقدرته علي الانشا **فتصح بكناية** مع النية كاخترت رجعتك لانه يستقل
بها كالطلاق وزعم الاذرعي وغيره ان المذهب عدم صحتها بها مطلقا **ولا تقبل تعليقا**
كراجعتك ان شئت ولو بفتح ان من غير نحوي كما بحثه الاذرعي وان قلنا انها استدامة كاختيار
من اسلم علي اكثر من اربع نسوة ولا موقتا كراجعتك شهرا واستفيد من كلامه عدم صحة رجعة
مبهمة كما لو طلق احدي زوجتيه ثم قال راجعت المطلقة لان ما لا يقبل التعليق لا يقبل الابهام
ولا تحصل بفعل كوطي ومقدماته وان قصد بها رجعتها اذ ابتدا النكاح لا يحصل بالفعل ولا
تحصل ايضا بانكار الزوج طلاقها ولا يرد عليه اشارة الاخرس المفهمة والكتابة فانها تحصل بهما
مع كونهما فعلا لانهما ملحقان بالقول في كونهما كنايتين او الاولى صريحة وتحصل بوطي ونحو كافر
اعتقدوه رجعة ثم ترافعوا الينا واسلموا فنقرهم عليه كما نقرهم في العقد الفاسد بل اولي
وتختص الرجعة بموطوءة ولو في الدبر ومثلها مستدخلة ماءه المحترم علي الاصح اذ لا عدة علي
غيرها والرجعة شرطها العدة ثم **طلقت** بخلاف المفسوخ نكاحها لانها انما ابيحت في القران بالطلاق
ولان الفسخ لدفع الضرر فلا يليق به ثبوت الرجعة والطلاق المقر به او الثابت بالبينة يحمل علي
الرجعي ما لم يعلم خلافه **بلا عوض** بخلاف المطلقة بعوض لانها ملكت نفسها بما بذلته **لم يستوف**
عدد طلاقها فان استوفي لم تحل الا بمحلل **باقية في العدة** فيمتنع بعدها لقوله تعالى
واذا طلقتم النسا فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن فلو ثبتت الرجعة
بعد العدة لما ابيح النكاح والمراد عدة الطلاق فلو وطيها فيها ولم يراجع الا فيما بقي منها كما يذكره
وبلحوقها ما قبلها فلو وطيت بشبهة فحملت ثم طلقها حلت له الرجعة في عدة الحمل السابقة
علي عدة الطلاق كما رجحه البلقيني وسياتي حكم ما اذا عاشرها في عدة طلاقها الرجعي وانه
لا رجعة بعد انقضاء عدتها الاصلية وان لحقها الطلاق **محل لحل** اي قابلة له لان تحل للمراجع وهذا
اعم لكونه يغني عن لم يستوف عدد طلاقها فذكره ايضا **لا** مطلقة اسلمت فراجعها في كفره وان
اسلم بعد **ولا مرتدة** اسلمت بعد لان مقصود الرجعة الحل والردة تنافيه وصحة رجعة
المحرمة لافادتها نوعا من الحل كالنظر والخلوة **واذا ادعت انقضاء عدة اشهر** لكونها
ايسة او لم تحض اصلا **وانكر صدق بيمينه** لرجوع اختلافهما الي وقت الطلاق وهو
يقبل قوله في اصله فكذا في وقته اذ من قبل في شي قبل في صفته وانما صدقت بيمينها في العكس
طلقتك في رمضان فقالت بل في شوال لتغليظها علي نفسها بتطويل العدة عليها نعم تقبل
هي بالنسبة لبقا النفقة كما قاله صاحب الشامل والكافي وحكاه في البحر عن نص الاملا وح
فالاولي التعليل بان الاصل عدم الطلاق في الزمن الذي يدعيه ودوام استحقاق
النفقة ونفيه هو بالنسبة لنحو حل اختها ولو مات فقالت انقضت في حياته لزمها عدة الوفاة
ولا ترثه وقيده القفال بالرجعي واخذ منه الاذرعي قبولها في البائن ولو ماتت فقال
وارثها انقضت وانكر المطلق ليرثها اتجه تصديق المطلق في الاشهر والوارث فيما عداها
كما في الحياة وعلي هذا التفصيل يحمل اطلاق القول بتصديقه والقول بعدمه **او وضع**
حمل لمدة امكان وهي ممن تحيض لا آيسة وصغيرة كما في المحرر وحذفهما لعدم
تاتي اختلاف معهما **فالاصح تصديقها بيمين** منها بالنسبة لانقضا العدة دون نحو
نسب واستيلاد لانها موتمنة علي ما في رحمها ولان البينة قد تتعسر وتتعذر علي الولادة

والثاني بل لابد من البينة لانها مدعية والغالب ان القوابل يشهدن بالولادة ولا بد من انفصال
جميع الحمل حتى لو خرج بعضه فراجعها صحت الرجعة ولو ولدت ثم راجعها ثم ولدت اخر للاول
ستة اشهر صحت والا فلا اما اذا لم يمكن فنساني واما الايسة والصغيرة فانهما لا تحبلان قال
وكذا من لم تحض ولا ينافيه عدم حبلها لانه نادر **وان ادعت ولادة ولد تام** في الصورة
الانسانية **فامكانه** اي اقله **ستة اشهر** عددية لا هلالية كما بحثه البلقيني اخذا مما
ياتي في المائة والعشرين **ولحظتان** واحدة للوطء ونحوه وواحدة للوضع وكذا في كل ما ياتي
من وقت امكان اجتماع الزوجين بعد **النكاح** لان النسب يثبت بالامكان وكان اقله ذلك
لما استنبطه العلما اتباعا لعلي كرم الله وجهه من قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا
مع قوله وفصاله في عامين **او** ولادة **سقط مصور فمائة وعشرون يوما** عبر وابها دون
اربعة اشهر لان العبرة هنا بالعدد لا الاهلة **ولحظتان** لما ذكر لخبر الصحيحين ان احدكم يجمع
خلقه في بطن امه اربعين يوما ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ
فيه الروح قدم على خبر مسلم الذي فيه اذا مر بالنطفة ثنتان واربعون ليلة بعث الله اليها
ملكا فصورها لانه اصح وجمع ابن الاستاذ بان جمعه في الاربعين الثانية للتصوير وبعد الاربعين
الثالثة لنفخ الروح فقط قيل وهو حسن لكن يلزم عليه عدم الدلالة في الخبر ويجاب بان
ابتدا التصوير من اوايل الاربعين الثانية ثم يستمر ظهوره شيا بعد شي الى تمام الثالثة فيرسل
الملك لتمامه وللنفخ او الامر يختلف باختلاف الاشخاص واخذوا بالاكثر لانه المتيقن
فالدلالة في الخبر باقية على كل من هذين الجوابين فقد صرح الرافعي وغيره بان الولد يتصور
في ثمانين وحمل على مبادي التصوير ولا ينافي ما تقرر لان الثمانين مبادي ظهوره وتشكله
والاربعة اشهر تمام كماله وانتك الاربعين الثانية مبادي تخطيطه الخفي **او** ولادة **مضغة
بلا صورة** ظاهرة **فثمانون يوما ولحظتان** مما ذكر للخبر الاول ويشترط هنا شهادة
القوابل انها اصل ادمي والا لم تنقض بها **او** ادعت **انقضا اقرا فان كانت حرة وطلقت
في طهر فاقل الامكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان** بان تطلق قبيل اخر طهرها
فهذا قرء ثم تحيض الاقل ثم تطهر الاقل فهذا قرء ثان ثم تحيض وتطهر كذلك فهذا ثالث ثم
تطعن في الحيض لتتيقن الانقضا فليست هذه اللحظة من العدة فلا تصح فيها الرجعة وكذا
في كل ما ياتي ومحل ذلك في غير المبتداة اما هي اذا طلقت ثم ابتداها الدم فلا تحسب لان القرء
الطهر المحتوش بدمين فاقل الامكان في حقها ثمانية واربعون يوما ولحظة لانه يزاد على ذلك
اقل الحيض والطهر الاولين وتسقط اللحظة الاولى **او** طلقت **في حيض** او في نفاس **فسبعة
واربعون يوما ولحظة** بان تطلق اخر حيضها او نفاسها ثم تطهر وتحيض اقلهما ثم تطهر وتحيض
كذلك ثم تطهر الاقل ثم تطعن في الحيض كما مر ولا تحتاج هنا اللحظة الاولى لانها ليست من
او كانت **امة** اي فيها رق وان قل **وطلقت في طهر** وهي معتادة **فستة** اي فاقل امكان
انقضا اقرائها ستة **عشر يوما ولحظتان** بان تطلق قبيل اخر طهرها فهذا قرء ثم تحيض وتطهر
اقله فهذا ثان ثم تطعن كما مر اما مبتداة فاقله اثنان وثلاثون يوما ولحظة لما مر **او** طلقت
في حيض او نفاس **فاحد وثلاثون يوما ولحظة** بان تطلق اخر حيضها او نفاسها ثم
تطهر وتحيض الاقل ثم تطهر الاقل ثم تطعن في الحيض فلو لم تعلم هل طلقت في طهر او حيض
حمل على الحيض كما صوبه الزركشي خلافا للماوردي لانه الاحوط ولان الاصل بقاء العدة **وتصدق**

المراة

المتحيرة او امة **في حيضها** ان امكن وفي عدمه لتجب نفقتها وسكناها وان تمادت لسن
الياس **ان لم تخالف** فيما ادعته **عادة لها دائرة** وهو ظاهر **وكذا ان خالفتها في الاصح**
لان العادة قد تتغير وتحلف ان كذبها فان نكلت حلف وراجعها واطال جمع في الانتصار لمقابل
الاصح نقلا وتوجيها ونقل عن الروياني واقره انها لو قالت انقضت عدتي وجب سوالها
عن كيفية طهرها وحيضها وتحليفها عند التهمة لكثرة الفساد ولو ادعت لدون الامكان
ثم ادعت له صدقت عند الامكان وان استمرت على دعواها الاولى **ولو وطي الزوج رجعيته**
الضمير لخطه بشبهة او غيرها ولم تكن حاملا **واستانفت الاقرا** او غيرها بان حملت من
وطيه وان الاقراء الغالبة بها **من وقت** الفراغ من **الوطي** هو الواجب عليها **راجع فيما كان
بقي** فان وطي بعد قرء او شهر فله الرجعة في قرءين دون ما زاد ولو حملت من وطيه دخل فيها
ما بقي من عدة الطلاق وانقضت بالوضع وحينئذ تناوله الرجعة اليه كما سيذكره في العدة فلا يرد
عليه على انه لا استيناف هنا فهي خارجة بقوله واستانفت اما وطي الحامل منه فلا استيناف
عليها والاوجه ان المراد بفراغه من الوطي هنا تمام النزع ويفرق بينه وبين ما مر في مقارنة
ابتدا النزع طلوع الفجر فانه لا يضر بان المدار هنا على مظنة العلوق وما دام من الحشفة شي
في الفرج المظنة باقية فاشترط تمام نزعها وثم على ما يسمى جماعا وحالة النزع لا تسماه **ويحرم
الاستمتاع بها** اي الرجعية ولو بمجرد النظر لان النكاح يبيحه فيحرمه الطلاق لانه ضده
وتسميته بعلا في الاية لا تستلزمه لان نحو المظاهر وزوج الحايض والمعتدة عن شبهة بعل
ولا تحل له **فان وطي فلا حد** وان اعتقد حرمته خروجا من خلاف القايل بإباحته وحصول
الرجعة به **ولا يعزر** على الوطي وغيره من مقدماته **الا معتقد تحريمه** بخلاف معتقد حله
وجاهل تحريمه لاقدامه على ما يراه معصية وقول الزركشي لا ينكر الا مجمع عليه سهو بل ينكر
ايضا ما اعتقد الفاعل تحريمه كما صرحوا به نعم قد يشكل عليه من حيثية اخرى وهو تصريحهم
بان العبرة بعقيدة الحاكم لا الخصم فحينئذ الحنفي لا يعزر الشافعي فيه وان اعتقد تحريمه
لان الحنفي يعتقد حله والشافعي يعزر الحنفي اذا رفع له وان اعتقد حله عملا بالقاعدة
لكن مع ذلك يصح اطلاق المصنف فالتقييد بما لو رفع لمعتقد تحريمه ايضا **ويجب** لها بوطيه
مهر مثل ان لم يراجع للشبهة ولا يتكرر بتكرر الوطي كما علم مما مر قبيل التشطير
لاتحاد الشبهة **وكذا يجب** لها **ان راجع على المذهب** لان الرجعة لا ترفع اثر الطلاق
والطريق الثاني لا يجب في قول مخرج من نصه فيما لو ارتدت بعد الدخول فوطيها الزوج ثم
اسلمت في العدة انه لا يجب مهر وخرج قول في وجوبه من النص في وطي الرجعية والراجح
تقرير النصين والفرق بينهما ان الاسلام يرفع اثر التخلف لا بقاء الرجعية زوجته فايجاب
مهرين يستلزم ايجاب عقد النكاح لمهرين وانه محال الا انا نقول ليست زوجة من كل وجه لتزلزل
العقد بالطلاق فكان موجبه الشبهة لا العقد **ويصح ايلا وظهار وطلاق** ولو بمال
ولو قال وله مطلقة رجعية وغير مطلقة كل امراة لي طالق طلقت الرجعية وكذا لو قال كل امراة في
عصمتي اخذا من اطلاقهم ان الرجعية زوجة في لحوق الطلاق لها **ولعان ويتوارثان**
اي الزوج والرجعية كما قدمه لان الرجعية زوجة في هذه الاحكام الخمسة بنص القران كما نص عليه
الشافعي وسياتي انه لا يثبت حكم الظهار والايلا الا بعد الرجعة **واذا ادعى والعدة
منقضية** جملة حالية **رجعة فيها فانكرت فان اتفقا على وقت الانقضا كيوم الجمعة**

وقال راجعتك يوم الخميس مثلا فقالت بل السبت مثلا صدقت بيمينها انها لا
تعلم انه راجعها فيه لاتفاقهما على وقت الانقضا والاصل عدم الرجعة قبله او اتفقا على وقت
الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت الخميس وقال بل انقضت السبت صدق بيمينه انها
ما انقضت يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الرجعة والاصل عدم انقضا العدة قبله فان تنازعا
في السبق بلا اتفاق على احد ذلك فالاصح ترجيح سبق الدعوى لاستقرار الحكم بقول
السابق فان ادعت الانقضا اولا ثم ادعى رجعة قبله صدقت بيمينها ان عدتها
انقضت قبل الرجعة لانها لما سبقت بادعايه وجب تصديقها لقبول قولها فيه من حيث هو
فيقع قوله لغوا او ادعاها قبل انقضا للعدة فقالت بل راجعتني بعدها اي بعد الانقضا
صدق انه راجعها قبل انقضايها لانه لما سبق بادعايها وجب تصديقه لانه يملكها فيحمل ظاهرا
فوقع قولها بعد ذلك لغوا ومثل ذلك ما لو علم الترتيب دون السابق منهما فيحلف هو ايضا لان
الاصل بقا العدة والثاني قول الزوج استصحابا للنكاح والثالث قولها لانه لا يطلع عليه الا من
جهتها والرابع يقرع بينهما فيقدم قول من خرجت قرعته ثم ما ذكر من اطلاق تصديق الزوج
فيما اذا سبق هو ما في الروضة كالشرح الصغير وهو المعتمد وان ذكرا في الكبير عن القفال
والبغوي والمتولي انه يشترط تراخي كلامها عنه فان اتصل به فهي المصدقة لان الرجعة قوله
فقوله راجعتك كانشايه حالا وانقضا العدة ليس بقولها فقولها انقضت عدتي اخبار عما
تقدم فكان قوله راجعتك صادف انقضا العدة فلا يصح وهل المراد سبق الدعوى عند الحاكم
او لا قال ابن عجيل نعم وقال اسماعيل الحضرمي يظهر من كلامهم انهم لا يريدونه قال الزركشي
وهو الظاهر وتبعهم الولي العراقي وغيره هذا كله ان لم تنكح والا فان اقام بينة بالرجعة قبل
الانقضا فهي زوجته وان وطيها الثاني ولها عليه بوطيه مهر مثل وان لم يقمها فله تحليفها وان لم
يقبل اقرارها على الثاني وله الدعوى على الزوج ايضا لانها في حباله وفراشه على ما نقله
في الروضة عن قطع المحاملي وغيره من العراقيين وجزم به ابن المقري هنا لكن نقل فيها مقابله
عن تصحيح الامام لان البيت في يده من حيث هي زوجة ولوامة وبناسبه ما مر فيما لو
ولبان من اثنين وادعى احد الزوجين على الاخر سبق نكاحه قال الشيخ ويجاب بانهما متفقان
على انها كانت زوجة للاول بخلافه فيما ثم ولو اقرت او نكلت فحلف غرمت له مهر المثل لانها
احالت باذنها في نكاح الثاني او بتمكينها له بين الاول وحقه او ادعى على مزوجة انها زوجته
فقالت كنت زوجتك فطلقتني جعلت زوجة له لاقرارها ان حلف انه لم يطلق والفرق بينهما
اتفاقهما في الاولى على الطلاق والاصل عدم الرجعة بخلافه هنا نعم ان اقرت اولا بالنكاح
او اذنت فيه لم تنزع منه كما لو نكحت رجلا باذنها ثم اقرت برضاع محرم بينهما لا يقبل اقرارها
وكما لو باع شيا ثم اقر بانه كان ملك فلان لا يقبل اقراره ذكره البغوي واشار اليه [illegible] وكذا
البلقيني فقال يجب تقييده بما اذا لم تكن المراة اقرت بالنكاح لمن هي تحت يده ولا ثبت ذلك بالبينة
فان وجد احدهما لم تنزع منه جزما قلت فان ادعاها معا بان قالت انقضت عدتي مع
راجعتك صدقت بيمينها والله اعلم لان الانقضا مما يعسر الاشهاد عليه بخلاف الرجعة
قال الامام لا نعلم سبقا ولا معية فالاصل بقا العدة وولاية الرجعة ولا ينافيه ما مر في قولهم لو ولدت
وطلقها واختلفا في السابق انهما ان اتفقا على وقت احدهما فالعكس مما مر فاذا اتفقا على
الولادة صدق او الطلاق صدقت وذلك لاتحاد الحكمين بالعمل بالاصل فيهما وان كان المصدق

في

في احدهما غيره في الاخر وان لم يتفقا حلف الزوج لاتفاقهما على انحلال العصمة قبل انقضا العدة
وثم لم يتفقا عليه قبل الولادة فقوي جانب الزوج ومتى ادعاها اي الرجعة والعدة باقية
جملة حالية ايضا باتفاقهما وانكرت صدق بيمينه لقدرته على انشايها ومن ملك انشا شي ملك الاقرار
به وهل دعواه انشا لها او اقرار بها وجهان رجح ابن المقري تبعا للاسنوي الاول والاذرعي الثاني
وقال الامام لا وجه لكونه انشا وهذا هو الاوجه وفي كلام الشارح ايما الترجيح الثاني اما بعد العدة
وقد انكرتها من اصلها فهي المصدقة اجماعا ومقتضى اطلاقه تصديقه بلا يمين وفصل الماوردي
فقال ان لم يتعلق به قبل الرجعة حق لها فلا يمين عليه وان تعلق به كما لو كان وطيها قبل اقراره بالرجعة
فطالبته بالمهر فانكر وجوبه وادعى الرجعة قبله حلف ومتى انكرتها وصدقت ثم اعترفت
بها قبل ان تنكح قبل اعترافها لانها جحدت حقا له ثم اعترفت به لان الرجعة حق الزوج وفارق
ما لو ادعت انها بنته بيدا واخته من رضاع ثم راجعته وكذبت نفسها لا يقبل منها بادعايها هنا
تابيد الحرمة فكان اقوى وبان الرضاع يتعلق بها فالظاهر انها لا تقربه الا عن ثبت وتحقق
بخلاف الرجعة فانها قد لا تشعر بها ثم تشعر وبان النفي قد يستصحب فيه العدم الاصلي بخلاف
الاثبات لا يصدر الا عن ثبت وبصيرة غالبا فامتنع الرجوع عنه كسائر الاقارير قاله الامام
وبني عليه انها لو ادعت انه طلقها فانكر ونكل عن اليمين فحلفت ثم كذبت نفسها لم يقبل وان امكن اسناد
قولها الاول الى اثبات ولتاكد الامر بالدعوى عند الحاكم واذا طلق الزوج دون ثلاث
وقال وطيت زوجتي قبل الطلاق فلي رجعة وانكرت وطيه صدقت بيمين انه ما وطيها
ولا رجعة له ولا نفقة لها ولا سكنى لان الاصل عدم الوطي وانما قبل دعوى عنين ومول له
لثبوت النكاح وهي تريد ازالته بدعواها والاصل عدم مزيله وهنا قد تحقق الطلاق وهو
يدعي مثبت الرجعة قبل الطلاق والاصل عدمه وليس له نكاح اختها ولا اربع سواها مواخذة
له باقراره وهو مقر لها بالمهر فان قبضته فلا رجوع له لانه مقر باستحقاقها
جميعه والا بان لم تكن قبضته فلا تطالبه الا بنصف لاقرارها انها لا تستحق غيره فلو
اخذته ثم اقرت بوطيه لم تاخذ النصف الاخر الا باقرار ثان منه هذا ان صدقا وان اصر
على امتناع من قبول نصفها فيلزم بقبوله او ابرايها منه اي تمليكه لها بطريق بان يتلطف
بها الحاكم وينظر ما موقفي الوكالة فان صمم ائمة ان القاضي يقسمها فيعطيها نصفا ويوقف النصف
الاخر حتى يرده الى الصلح او البيان ولو كانت المطلقة رجعية امة واختلفا في الرجعة صدق
بيمينها حيث صدقت لو كانت حرة ولا اثر لقول سيدها على المذهب المنصوص فلو قال
اخبرتني مطلقتي بانقضا عدتها فراجعتها مكذبا لها او لا مصدقا ولا مكذبا لها ثم اعترفت
بالكذب بان قالت لم تكن انقضت صحت الرجعة او سال الرجعية الزوج او نايبه عن انقضايها
لزمها اخباره كما في الاستقصا بخلاف الاجنبي لو سالها في اوجه القولين

كتاب الايلا

مصدر الى اي حلف وهو لغة الحلف بدليل قراة ابن عباس والذين يقسمون من نسايهم
قال الشاعر ٭ واكذب ما يكون ابو المثنى ٭ اذا الى يمينا بالطلاق ٭ وكان طلاقا في الجاهلية
فغير الشرع حكمه وخصه بقوله هو حلف زوج يصح طلاقه بالله او صفة له مما ياتي في
الايمان او بما الحق بذلك مما ياتي ليمتنعن من وطيها اي الزوجة ولو رجعية ومتحيرة
لاحتمال الشفا ولا تضرب المدة الا بعد الشفا ومحرمة لاحتمال التحلل بحصر وغيره كما قاله الزركشي
وليس ما مر عنه في الاولى ان لا تضرب المدة الا بعد التحلل والتكفير ومصغيرة بشرطها الاتي سوا قال

في المخرج ام اطلق وسوا قيد بالوطء الحلال ام سكت عن ذلك **مطلقا** بان لم يقيد بمدة ولذا ان
قال ابدا او حتى اموت انا او زيد او تموتي ولا يرد على الحصر لانه لاستبعاده نزل منزلة الزائد
على الاربعة ولو قال لا اطاك ثم قال اردت شهرا مثلا دين **او مدة تزيد على اربعة اشهر** ولو بلحظة لقوله
تعالى والذين يولون من نسائهم الاية وانما عدي فيها بمن وهو انما يعدى بعلى لانه ضمن معنى
البعد كانه قيل يولون مبعدين انفسهم من نسائهم وقيل من للسببية اي يحلفون بسبب
نسائهم وقيل بمعنى في على حذف مضاف فيهما اي على ترك وطء او في ترك وطء وقيل من زائدة
والتقدير يولون اي يعتزلون نساءهم او ان الى تتعدى بعلى ومن ثم قال ابو البقاء نقلا عن غيره
انه يقال الى من امراته وعلى امراته وفائدة كونه موليا في زيادة اللحظة مع تعذر الطلب
فيها لانحلال الايلا بمضيها انه اثم المولي بايذائها وايئاسها من الوطء تلك المدة فخرج بالزوج
حلف اجنبي وسيد فيمين محضة كما ياتي وبيصح طلاقه الشامل للسكران والمريض بشرطه
الاتي والعبد والكافر الصبي والمجنون والمكره وبالممتنع الذي لا يقال عادة الاتي المقدر على
العاجز عن الوطء بجب او شلل او رتق او قرن او صغر بقيده الاتي فلا ايلا لانتفاء الايذاء
وبتقرر اندفع ايراد هذا على كلامه بانه غير مانع لدخوله فيه على انه سيصرح بذلك وبوطئها
على ترك التمتع بغيره وبفي الفرج الى اخره حلفه على الامتناع من وطئها في الدبر او الحيض او النفاس
او الاحرام فهو محض يمين فان قال لا اجامعك الا في نحو الحيض او نهار رمضان او المسجد فوجهان
ارجحهما الاول وبه جزم السرخسي والرافعي في الصغير في صورتي الحيض والنفاس ومثلهما
البقية وبفوق اربعة الاربعة فاقل لان المراة تصبر على الزوج اربعة اشهر ثم يفنى صبرها او يقل
قال البلقيني لو حلف زوج المشرقية بالمغرب لا يطاها لم يكن موليا كالايلا من صغيرة وقال
البلقيني يكون موليا لاحتمال الوصول على خلاف العادة ولا تضرب المدة الا بعد الاجتماع ولو الى
او مسلم من مرتدة فعندي تنعقد اليمين فان جمعهما الاسلام في العدة وكان قد بقي من المدة
من اربعة اشهر فهو مول والا فلا والاربعة هلالية فلو حلف لا يطاها مائة وعشرين يوما لم يكن
موليا حالا اذ الغالب نقص الاربعة فكل شهر نقص تحققنا انه مول وعلم من كلامه ان له ستة
اركان محلوف به وعليه ومدة وصيغة وزوجان وان لكل الا شروطا لا بد منها **والجديد انه**
اي الايلا **لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو علق به** اي الوطء **طلاقا**
او عتقا او قال ان وطئتك فلله علي صلاة او صوم او حج او عتق كان موليا
لانه يمنع نفسه من الوطء بما علقه به من وقوع الطلاق او العتق او التزام القربة كما يمنع نفسه بالحلف
بالله تعالى ولكونه يمينا لغة فشملته الاية والقديم اختصاصه بالحلف بالله تعالى او بصفة
من صفاته لانه المعهود في الجاهلية الذي كان عندهم طلاقا وكالحلف الظهار كان يقول انت علي كظهر
امي سنة فانه ايلا كما ياتي اما اذا انحل قبلها كان وطئتك فعلي صوم هذا الشهر او شهر كذا وكان
ينقضي قبل اربعة اشهر من اليمين فلا ايلا ولو كان بداوم ما يمنع الوطء كمرض فقال ان وطئتك
فلله علي صلاة او صوم او نحوها قاصدا به نذر المجازاة لا الامتناع من الوطء فالظاهر كما قاله
الاذرعي انه لا يكون موليا ولا اثما ويصدق في ذلك كما يرد نذر المجازاة وان ابى ذلك الملك
الكتاب او غيره **ولو حلف اجنبي** لاجنبية او سيد لامته **عليه** اي الوطء كوالله لا اطاك **فيمين**
محضة اي لا ايلا فيها فيلزمه قبل النكاح او بعده كفارة بوطئها **فان نكحها فلا ايلا** لحكم
به فلا تضرب المدة وان بقي من مدة تعينها فوق اربعة اشهر وتاذت لانتفاء الضرر حين الحلف

لاختصاصه

لاختصاصه بالزوج بنص من نسائهم **ولو الى من رتقا او قرنا او الى مجبوب** لم يبق له
قدر الحشفة ومثله اشل كما مر **لم يصح** هذا الايلا **على المذهب** اذ لا ايلا لامتناع خلاف العجز بخلاف الخصي
والعاجز بمرض او عنة او المعاجزة لنحو مرض او صغر يمكن الوطء معه في المدة المقدرة وقد تبق منها
اكثر من اربعة اشهر لان الوطء مرجو ومن طرو نحو جب بعد الايلا فانه لا يبطل ومن صحة الايلا من الرجعية
والمحرم وطئها لامكانه برجعتها **ولو قال والله لا وطئتك اربعة اشهر فاذا مضت**
فوالله لا وطئتك اربعة اشهر وهكذا مرتين او **مرارا متصلة فليس بمول في الاصح**
لانحلال كل بمضي الاربع فيتعذر المطالبة نعم ياثم اثم مطلق الايذا دون خصوص اثم الايلا والثاني
هو مول لتحقق الضرر وخرج بقوله نحو الله ما لو حذفه بان قال فلا وطئتك فهو ايلا قطعا لا
يمين واحدة اشتملت على اكثر من اربعة اشهر وبمتصلة ما لو فصل كلا عن الاخرى اي بان تكلم
باجنبي وان قل او سكت اكثر من سكتة تنفس وعي فليس ايلا قطعا **ولو قال والله لا وطئتك**
خمسة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطئتك سنة بالنون بخطه كالروضة واصلها
وبالفوقية اي ستة اشهر وبه عبر في المحرر قيل وهو الاولى انتهى وفيه نظر بل الاول اولى لما في الثاني
من الايهام الذي خلى عنه اصله بذكره للمضاف اليه **فايلاان لكل منهما حكمه** فيطالبه
بموجب الاولى في الخامس لا فيما بعده لانحلالها بمضيه وانعقاد مدة الثانية فيطالب بذلك
بعد مضي اربعة اشهر وخرج بقوله فاذا مضت ما لو اسقطه كان قال والله لا جامعتك خمسة اشهر
ثم قال والله لا جامعتك سنة فانهما يتداخلان لتداخل مدتيهما وانحلالهما بوطء واحد وبقوله
فوالله ما لو حذفه فيكون ايلاء واحدا **ولو قيد** يمينه على الامتناع من الوطء **بمستبعد الحصول**
في الاربعة الاشهر كنزول عيسى صلى الله عليه وسلم عادة او خروج الدجال او ياجوج
وماجوج **فمول** لان الظاهر تاخره عن الاربعة فيتضرر هي بقطع الرجاء وعلم به ان محقق الاستتار
كطلوع الشمس كذلك بالاولى اما لو قيدها بنزوله بعد خروج الدجال فلا يكون ايلا ومحله كما بحثه
الولي العراقي ان كان في ثاني ايامه او اولها ولم يبق منه مع باقي ايامه الاربعين ما يكمل اربعة اشهر
باعتبار الايام المعهودة اذ يومه الاول كسنة حقيقة والثاني كشهر والثالث كجمعة كذلك
وبقيتها كايامنا كما صح عنه صلى الله عليه وسلم مع امره بان الاول لا يكفي فيه صلاة يوم وبانهم
يقدرون له وقيس به الثاني والثالث وبالصلاة غيرها فيقدر فيها اقدار العبادات والاجال
ونحوها كما مر اوائل الصلاة **وان ظن حصوله** اي المقيد به **قبلها** اي الاربعة كمجيء المطر في الشتا
فلا يكون ايلا بل يمينا محضة ومحققه كجفاف الثوب اولى فكذا حذفه وان كان في اصله
وكذا لو شك في حصول المقيد به قبل الاربعة او بعدها كمرضه او مرض زيد او قدومه من
محل الوصول منه قبل الاربعة **فلا يكون ايلا في الاصح** حالا ولا بعد مضي الاربعة قبل وجود المعلق
به لعدم تحقق قصد الايذا اولا والثاني هو مول بحيث تاخر المقيد به عن الاربعة اشهر فلها
مطالبته لحصول الضرر لها بذلك اما لو لم يحتمل وصوله منه لبعد المسافة بحيث لا تقطع في
اربعة اشهر فهو مول نعم ان ادعى ظن قربها حلف ولم يكن موليا بل حالفا **ولفظه** المقيد له
واشارة الاخرس به **صريح وكناية** ومنها الكتابة كغيره **فمن صريحه تغييب** حشفة
او ذكر ايلاج حشفة اذ هي المراد منه بخلاف ما لو اراد جميعه لحصول مقصودها بتغييب الحشفة
مع عدم الحنث **بفرج** اي فيه **ووطء وجماع** ونيك اي مادة ذي كل وكذا البقية **وافتضاض**
بكر اي ازالة بكارتها نعم لو قال اردت بالجماع الاجتماع وبالوطء الدوس بالقدم وبالافتضاض

غير الوطي دبر ومحله انه لم يقل بذكري والا لم يدين في واحد منها مطلقا كالنيك والفاهر كما
قاله الاذرعي انه يدين ايضا فيهما لو اراد بالفرج الدبر لاحتمال اللفظ له هذا ان لم تكن غورا
اما هي اذا علم حالها قبل الحلف فالحلف على عدم افتضاضها غير ايلا على ما قاله ابن الرفعة لحصول
مقصودها بالوطي مع بقا البكارة الان بقاء الغيبة في حق البكر كالغيبة في حق الثيب كما يفهمه
ايراد القاضي والنص انتهى وهذا هو المعتمد لما بان انه لا بد في الغيبة من زوال بكارة البكر
ولو غورا نظير ما مر في التحليل فان امكن الفرق ومن ثم افتى الوالد رحمه الله تعالى باشتراط افتضاض
الذكر فيهما كالتحليل **والجديد ان ملامسة ومباضعة ومباشرة واتيانا وغشيانا**
وقربانا ونحوها كافضا ومس **كنايات** لاستعمالها في غير الوطي بجمله مع عدم اشتهارها
فيه حتى المس وان تكرر في القران بمعنى الوطي والقديم انها صرائح لكثرة استعمالها فيه شرعا
وعرفا ولو قال لا جامعك الا جماع سو واراد الجماع في الدبر او فيما دون الفرج او بدون الحشفة
كان موليا وان اراد الجماع الضعيف او لم يرد شيئا لم يكن موليا او والله لا اغتسل عنك واراد
ترك الغسل دون الجماع او ذكر امرا محتملا كان لا يمكث بعد الوطي حتى ينزل واعتقد ان الوطي بلا
انزال لا يوجب الغسل او اراد لا اجامعها بعد جماع غيرها قبل فلم يكن موليا او والله لا اجامع
فرجك او نصفك الاسفل فمول بخلاف باقي الاعضا كلا اجامع يدك او رجلك ونصفك الاعلى
او بعضك او نصفك لم يكن موليا ما لم يرد بالبعض الفرج وبالنصف النصف الاسفل او والله
لا تبعدن او لاغيبن عنك او لاغيظنك او لاطيلن تركي لجماعك او لاسوءنك فيه كان من كنايات
الجماع كناية في المدة او والله لا يجتمع راسنا على وسادة او تحت سقف كان كناية اذ ليس من
ضرورة الجماع اجتماع راسيهما على وسادة او تحت سقف **ولو قال ان وطيتك فعبدي**
حر فزال ملكه ببيع لازم من جهته او بغيره **عنه زال الايلا** وان عاد لملكه لعدم ترتب
شي على وطيه **ولو قال ان وطيتك فعبدي حر عن ظهاري وكان قد ظاهر** وعاد **فمول**
لانه لزمه العتق عنه فتعجيله وربطه بمعين زيادة التزمها بالوطي على موجب الظهار
وان وقع عنه لو وطي في المدة او بعدها فكان كالتزام اصل العتق **والا** بان لم يكن قد ظاهر **فلا ظهار**
ولا ايلا باطنا لكذبه **ويحكم بهما ظاهرا** لاقراره بالظهار فيحكم بايلائه وبوقوع العتق
عن الظهار **ولو قال** ان وطيتك فعبدي حر **عن ظهاري ان ظاهرت فليس موليا حتى**
يظاهر لانه لا يلزمه بالوطي شي قبل الظهار لتعلق العتق به مع الوطي فاذا ظاهر صار موليا لانه
يعتق بالوطي في مدة الايلا وبعدها لوجود المعلق به لكن لا عن الظهار لاتفاق السبق لفظ التعليق
له والعتق انما يقع عنه بلفظ يوجد بعده وبحث الرافعي فيه بانه ينبغي انه يراجع ويعمل بمقتضى
ارادته اخذا من قولهم في الطلاق لو علقه بشرطين بلا عطف بان قدم الجزاء عليهما او اخره
عنهما اعتبر في حصول المعلق وجود الشرط الثاني قبل الاول وان توسط بينهما كما هنا ودخل
فان اراد انه اذا حصل الثاني تعلق بالاول لم يعتق العبد ان تقدم الوطي او انه اذا حصل الاول
تعلق بالثاني عتق انتهى والحق السبكي بتقدم الثاني على الاول فيما قاله الرافعي مقارنته له ومما
الرافعي عما لو تعذرت مراجعته او لم يرد شيئا والاوجه كما افاده الشيخ في شرح منهجه انه يكون
موليا اذ وطي ثم ظاهر على قياس ما فسر به قوله تعالى قل يا ايها الذين هادوا ان زعمتم الاية
شرط الاول شرط لجملة الثاني وجزايه وتعقبه على الاصحاب بان كلامهم في الايلا المقصود
منه ما يصير به موليا وما لا يصير واما تحقيق ما يحصل به العتق فانما ذكر بطريق العرض

والمقصود

والمقصود غيره فيوخذ تحقيقه مما ذكر في الطلاق ويتفرع على ذلك مسئلة الايلا فحيث اقتضى
التعليق تقديم الظهار وتعليق العتق بعده بالوطي كان ايلاء والا فلا وذلك الاقتضا قد يكون
بنية المولي وقد يكون بقرينة في كلامه وقد يكون لمجرد دلالة لفظية **او قال ان وطيتك**
فضرتك طالق فمول لان طلاق الضرة الواقع بوطي المخاطبة يضره قال الزركشي ومثله ان
وطيتك فعلي طلاق ضرتك او طلاقك بنا على ما جريا عليه في النذر ان فيه كفارة يمين لكنهما
جريا هنا على انه لا يجب به شي فحينئذ لا ايلا انتهى **فان وطي** في المدة او بعدها **طلقت**
الضرة لوجود الصفة **وزال الايلا** اذ لا شي عليه بوطيها بعد ولو قال ان وطيتك فانت طالق
فله وطيها وعليه النزع بتغييب الحشفة في الفرج لوقوع الطلاق فحينئذ ولا يمنع من الوطي بتعليق
الطلاق لانه يقع في النكاح والنزع بعد الطلاق ترك للوطي وهو غير محرم لكونه واجبا وظاهر
كلامهم وجوب النزع عينا وهو ظاهر اذا كان الطلاق باينا فان كان رجعيا فالواجب النزع او
الرجعة كما في الانوار فلو استدام الوطي ولو عالما بالتحريم فلا حد عليه لاباحة الوطي ابتدا ولا مهر
عليه ايضا لان وطيه وقع في النكاح وان نزع ثم اولج فان كان تعليق الطلاق بطلاق باين
نظر فان جهلا التحريم فوطي بشبهة كما لو كانت رجعية فلها المهر ولا حد عليهما وان علما به
فزنا وان اكرهها على الوطي او علم التحريم دونها فعليه الحد والمهر ولا حد عليها او هي دونه
وقدرت على الدفع فعليها الحد ولا مهر لها **والاظهر انه لو قال لاربع والله لا اجامعكن**
فليس بمول في الحال لانه لا يحنث الا بوطي الجميع اذ المعنى لا اطا جميعكن كما لو حلف لا يكلم هو
وفارق ما بعدها بان هذه من باب سلب العموم وتلك من باب عموم السلب كما ياتي **فان**
جامع ثلاثا منهن ولو بعد البينونة او في الدبر لان اليمين تشمل الحلال والحرام **فمول من**
الرابعة لحنثه بوطيها **فلو مات بعضهن قبل وطي زال الايلا** لتحقق امتناع
الحنث اذ الوطي انما يقع على ما في الحياة اما بعد وطيها وقبل وطي الاخريات فلا يزول ومقابل
الاظهر انه مول من الاربع في الحال لانه بوطي واحدة يقرب من الحنث المحذور والقرب من
المحذور محذور **ولو قال** لهن والله **لا اجامع** كل واحدة منكن ولم يرد واحدة معينة
او مبهمة بان اراد الكل او اطلق كان موليا من كل منهن حملا له على عموم السلب لان النكرة في
سياق النفي للعموم فيحنث بوطي واحدة و[illegible] يرتفع الايلا اما اذا اراد واحدة بالنية فيختص بها
والاجامع **كل واحدة منكن فمول من كل واحدة** منهن على حدتها لعموم السلب فيهن
بخلاف لا اطاوكن فانه لسلب العموم اي لا يعمهن وطي لكن لو وطي واحدة حنث وزال الايلا
في حق الباقيات كما نقلاه عن تصحيح الاكثرين وهو المعتمد وقال الامام لا يزول ولكن هو قضية
الحكم بتخصيص كل بالايلا وهو ظاهر المعنى ولذا بحث الرافعي انه ان اراد تخصيص كل بالايلا لم يحل
والا كلا اجامعكن فلا يحنث الا بوطي جميعهن واجاب عنه البلقيني بما لا يبد فيه ومن ثم ايده
غيره بقول المحققين تاخر السور بكل عن النفي يفيد سلب العموم لا عموم السلب ومن ثم كانت
تسوية الاصحاب بين صورة الكتاب ولا اطا واحدة مشكلة واجيب بان ما قاله المحققون
اكثري لا كلي بدليل قوله تعالى ان الله لا يحب كل مختال فخور وقد يوجه تصحيح الاكثرين
بانهم انما حكموا بايلائه من كلهن ابتدا فقط لان اللفظ ظاهر فيه سوا قلنا ان عمومه بدلي
ام شمولي واما اذا وطي احداهن فلا يحكم بالعموم الشمولي حينئذ حتى تتعدد الكفارة
لانه عارضه اصل براءة الذمة منها بوطي من بعد الاولى وساعده هذا الاصل تردد اللفظ بين

العموم البدلي والشمولي وان كان ظاهرا في الشمولي فلم تجب كفارة اخرى بالشك ولا يلزم
من عدم وجوبها ارتفاع الايلا بل لا نظر لبقيته الكلي في الاولى ولا لفظ كل في الثانية
لان الكفارة حكم رتبه الشارع فلم يتعدد الا بما يقتضي تعدد الحنث نصا ولم يوجد ذلك
هنا ولو قال والله لا اجامعك سنة او الى سنة واراد سنة كاملة او اطلق اخذا مما
مر في الطلاق الا مرة واطلق فليس بمول في الحال في الاظهر لانه لا حنث بوطيه مرة
لاستثنايها او السنة فان بقي منها عند الحلف مدة الايلا فايلا والا فلا فان وطي
منها اي السنة الكثر من اربعة اشهر فمول من يوميذ لحنثه بوطيه فيمتنع منه اوا ربعة
فاقل فحالف فقط وان لم يطا حتى مضت السنة انحل الايلا ولا كفارة عليه ولا نظر لاقتضا
اللفظ وطيه مرة لان القصد منع الزيادة على ما استثناه والثاني هو مول في الحال لانه
بالوطي مرة يقرب من الحنث وعليه فلا مطالبة بعد مضي المدة فان وطي لم يلزمه شي لان
الوطية الواحدة مستثناة وتضرب المدة ثانيا ان بقي من السنة مدة الايلا ولو قال السنة
بالتعريف اقتضى الحاضرة فان بقي منها فوق اربعة اشهر بعد وطيه العدد الذي استثناه
كان موليا والا فلا او قال لا اصبتك ان شيت واراد مشيتها الجماع والايلا فقالت شيت
فورا صار موليا لوجود الشرط والا فلا بخلاف ما لو قال متى شيت او نحوها فلا يشترط الفور
وان اراد ان شيت ان لا اجامعك فلا ايلا اذ معناه لا اجامعك الا برضاك ولا يلزمه برضاها شي وكذا لو اطلق المشية حملا على مشية عدم الجماع لانه السابق الى الفهم او والله
لا اصبتك الا ان تشاي او ما لم تشاي واراد التعليق للايلا او الاستثنا عنه فمول لانه
حلف وعلق رفع اليمين بالمشية وان شات الاصابة فورا انحل الايلا والا فلا او والله لا
حتى يشا فلان فان شا الاصابة ولو متراخيا انحلت يمينه وان لم يشاها صار موليا
بموته قبل المشية للياس منها لا بمضي مدة الايلا لعدم الياس من المشية او ان وطيتك
فعبدي حر قبله بشهر ومضى شهر صار موليا اذ لو جامعها قبل مضيه لم يحصل العتق
لتعذر تقدمه على اللفظ وينحل الايلا بذلك الوطي فان وطي بعد شهر في مدة الايلا او بعدها
وقد باع العبد قبله بشهر انحل الايلا لعدم لزوم شي بالوطي حينيذ لتقدم البيع على
وقت العتق او مقارنته له وان باعه قبل ان يجامع بدون شهر من البيع تبين عتقه قبل
الوطي بشهر فيتبين بطلان بيعه وفي معنى بيعه كلما يزيل الملك من هبة او موت وغيرهما

فصل في احكام الايلا من ضرب مدة وما يتفرع عليها **يمهل** وجوبا المولي من غير قاض **اربعة اشهر** رفقا به وللاية ولو قنا او قنة لان المدة شرعت لامر جبلي هو قلة صبر
فلم يختلف برق وحرية كمدة عنة وحيض وتحسب المدة **من** حين **الايلا** لانه مول من وقته
ولو **بلا قاض** لثبوتها بالنص والاجماع وبه فارقت نحو مدة العنة نعم في ان جامعتك
فعبدي حر قبل جماعي بشهر لا تحسب المدة من الايلا بل بعد مضي الشهر لانه لو وطي قبله لم
يعتق **و** تحسب **في رجعية** او مرتدة حال الايلا **من الرجعة** او من زوال الردة كذا والله اعلم
او المرض كما ياتي لا من اليمين لان بذلك تحل الوطي في الاولين ويمكن في الاخريين اما لو اولى ثم
طلق رجعيا انقطعت المدة لحرمة وطيها وتستانف من الرجعة ولا تحسب في عدة الشبهة
بل تستانف اذا انقضت العدة ان بقي من مدة اليمين فوق اربعة اشهر لان الاضرار انما
يحصل بالامتناع المتوالي اربعة اشهر في نكاح سليم **ولو ارتد احدهما** قبل الدخول او

انفسخ

انفسخ النكاح كما مر او **بعد دخول في المدة** او بعدها **انقطعت** لحرمة وطيها حينيذ
فاذا اسلم المرتد منهما في العدة **استونفت** المدة لما ذكر المعلوم منه ان محله اذا كانت
اليمين على الامتناع من الوطي مطلقا او بقي من مدة اليمين ما يزيد على اربعة اشهر والا فلا
معنى للاستيناف **وما منع الوطي ولم يخل بنكاح ان وجد فيه** اي الزوج **لم يمنع المدة**
شرعيا كان المانع **كصوم واحرام** ام حسيا كحبس **ومرض وجنون** لانها ممكنة والمانع
منه مع انه المقصر بالايلا **او** وجد **فيها** اي الزوجة **وهو حسي كصغر ومرض** يمنع من ايلاج
الحشفة **منع المدة** فلا يبتدا بها حتى يزول **وان حدث** نحو مرضها المانع من ذلك او
نشوزها وكذا مانعها الشرعي غير نحو الحيض كتلبسها بفرض كصوم **في** اثنا **المدة قطعها**
لانه لم يمتنع من الوطي لاجل اليمين بل لتعذره **فاذا زال** وقد بقي فوق اربعة اشهر من اليمين
استونفت المدة لما مر **وقيل تبنى** لبقا النكاح هنا وخرج بقي المدة طرو ذلك بعدها فلا يمنع
المطالبة بالفيئة بعد زواله لوجود المضارة في المدة على التوالي بعد بقا النكاح على
سلامته وبهذا يفرق بين ما هنا وما مر في الردة والرجعة **او** وجد فيها وهو **شرعي كحيض**
او نفاس كما قاله وهو المعتمد **وصوم نفل فلا** يمنع المدة ولا يقطعها لوحدته لان الحيض
لا يخلو عنه شهر غالبا فلو منع لامتنع ضرب المدة غالبا والحق به النفاس طرد الباب لانه
من جنسه ومشارك له في اكثر احكامه ولانه متمكن من وطيها مع نحو صوم النفل فانما لم
ينظروا هنا لكونه يهاب منعه الوطي وحرموا عليها صوم نحو النفل مع حضوره بغير اذنه
لان المدار هنا على التمكن وعدمه فلم ينظر والكونه يهاب منه الا قدام بخلافه ثم **ويمنع** المدة
ويقطعها صوم او اعتكاف **فرض** واحرام يمتنع تحليلها منه **في الاصح** لعدم تمكنه من الوطي
معه والثاني لا لتمكنه منه ليلا وقضية كلامه ان الصوم الموسع منه من نحو قضا ونذر
او كفارة يمنع وهو الاوجه وان استظهر الزركشي ان المتراخي كصوم النفل والاعتكاف الواجب
والاحرام ولو بنفل كصوم الفرض كما نقله في الكفاية عن الاصحاب بخلاف التخصيص الحاجي
في الاحرام بالفرض **فان وطي في المدة انحلت** اليمين وفات الايلا ولزمته كفارة يمين
في الحلف بالله تعالى ولا يطالب بعد ذلك بشي **والا** بان لم يطا فيها **فلها** دون وليها وسيدها
بل يوقف حتى تكمل ببلوغ او عقل **المطالبة** بعدها وان كان حلفه بالطلاق **بان يفي** اي يرجع
الى الوطي الذي امتنع منه بالايلا من فا اذا رجع **او يطلق** ان لم يف لظاهر الاية وقضية كلامه
انها ترددت الطلب بين الفيئة والطلاق وهو الذي في الروضة واصلها في موضع وهو الاوجه
وصوبه الاسنوي في تصحيحه وان صوب الزركشي وغيره ما ذكره الرافعي تبعا لظاهر النص
انها تطالبه بالفيئة فان لم يف طالبته بالطلاق وجرى عليه الشيخ في منهجه لان نفسه
لا تسمح بالوطي ولانه لا يجبر على الطلاق الا بعد الامتناع من الوطي واليمين بالطلاق لا
تمنع حل الايلاج لكن يجب النزع حالا **ولو تركت حقها** بسكوتها عن مطالبته زوجها او باسقاط
المطالبة عنه **فلها المطالبة بعده** ما لم تنته مدة اليمين لتجدد الضرر هنا كالاعسار
بالنفقة بخلافه في العنة والعيب والاعسار بالمهر لانه خصلة واحدة **وتحصل الفيئة**
بفتح الفاء وكسرها **بتغييب حشفة** او قدرها من فاقدها **بقبل** ولو بكرا والبكارة بحالها
ولو غورا وان حرم الوطي وكان بفعلها فقط وان لم تنحل به اليمين لانه لم يطا وذلك
لان مقصود الوطي لا يحصل الا بما ذكر بخلافه في دبر فلا تحصل به فيئة لكن تنحل به اليمين وتسقط

المطالبة بحقه ح فان اريد عدم حصول الفيئة به مع بقاء الايلاء تعين تصويره بما اذا احلف الابطاء
في قبلها ثم اذا احلفه ولم يقيد لكنه فعله ناسيا لليمين او مكرها فلا تنحل به ولا مطالبة بفيئة
ولا طلاق ان كان بها مانع وطي كحيض ونفاس واحرام وصوم فرض او اعتكافه ومرض
لا يمكن معه الوطي لان المطالبة انما تكون بمستحق وهي لا تستحق الوطي لتعذره من جهتها
وما تعجب منه في الوسيط من منع الحيض للطلب مع عدم قطعه المدة رد بان منعه لحرمة
الوطي معه وهو ظاهر وعدم قطعه للمصلحة والا لم تحسب مدة غالبا كما مر وقولهم
ان طلاق المولي في الحيض غير بدعي لا يشكل بعدم مطالبته به اذ هو مفروض فيما اذا طولب
زمن الطهر بالفيئة فترك مع تمكنه ثم حاضت فيطالب بالطلاق ح وان كان فيه مانع
طبعي كمرض يمنع معه الوطي ولو بنحو بطو برء طولب بالفيئة بلسانه بان يقول اذا قدرت
فئت لانه يندفع به ايذاؤه لها باللحلف بلسانه و يزيد ندبا وندمت على ما فعلته ثم اذا لم
يف طالبته بالطلاق او شرعي كاحرام لم يقرب تحلله منه كما ذكره الرافعي وصوم فرض
ولم يستمهل الى الليل وظهار ولم يستمهل الى الكفارة بغير الصوم فالمذهب انه يطالب
بطلاق عينا لانه الممكن ولا يطالب بالفيئة لحرمة الوطي ويحرم عليها تمكينه والطريق الثاني
انه لا يطالب به ما تضاحق بخصوصه ولكن يقال له ان فئت عصيت وافسدت عبادتك وان
طلقت ذهبت زوجتك وان لم تطلق طلقنا عليك كمن غصب دجاجة ولولوة فابتلعتها
يقال له ان ذبحتها غرمتها والا غرمت اللولوة ورد بان المانع ليس منه وهنا المانع من الزوج
وعلى الاول لو طال الضرر بعد فيئة اللسان طولب بالوطي اما اذا قرب التحلل او استمهل الى
الصوم الى الليل او في الكفارة الى العتق والاطعام فانه يمهل وقدره البغوي الاخير بيوم او
وقدره غيره بثلاثة وهو الاقرب فان عصى بوطء في القبل او الدبر وقد اطلق الامتناع عن
الوطي سقطت المطالبة وانحلت اليمين وتاثم بتمكينه قطعا ان علمها المانع كطلاق رجعي
او خصها كحيض وكذا ان خصه على الاصح لانها اعانة على معصية وان ابى عند ترافعهما الى
الحاكم فلا يكفي ثبوت ابايته مع غيبته عن مجلسه الا عند تعذر احضاره لتواريه او تعززه
الفيئة والطلاق فالاظهر ان القاضي يطلق عليه بسؤالها طلقة واحدة وان بانت
بها نيابة عنه اذ لا سبيل الى دوام ضررها ولا اجباره على الفيئة لعدم دخولها تحت الاجبار
والطلاق يقبل النيابة فناب فيه عنه الحاكم عند الامتناع كما يزوج عن العاضل ويستوفي
الحق من المماطل بان يقول اوقعت عليها طلقة عنه او طلقتها عنه او انت طالق عنه فلو حذف
عنه لم يقع شيء كما قاله الداري في الاستذكار وخرج بطلقة ما زاد عليها فلا يقع كما لو بان
فا او طلق فان طلقها ثم طلقها الزوج نفذ تطليقه كما اقتضاه كلام الروضة ونفذ تطليق الزوج
ايضا وان لم يعلم بطلاق القاضي كما صححه ابن القطان فلو طلقا معا وقع الطلاقان لان
تصحيحهما بخلاف بيع غايب بانت مقارنته لبيع الحاكم عنه لتعذر تصحيحهما فقدم
الاقوى فان طلق مع الفيئة لم يقع الطلاق كما استظهره الشيخ لانها المقصودة والثاني
لا يطلق عليه لان الطلاق في الاية مضاف اليه بل يحبسه او يعزره ليفيء او يطلق
والاظهر انه لا يمهل للفيئة بالفعل فيما اذا استمهلها ثلاثة ايام لزيادة اضرار بها
اما الفيئة باللسان فلا يمهل قطعا كالزيادة على الثلاث واما ما دونها فيمهل له لكن
ما ينتهي فيه مانعه لوقت الفطر للصايم والشبع للجايع والخفة للممتلي وقدر بيوم فاقل

والثاني

والثاني يمهل ثلاثة ايام لعلها وقد ينشط فيها للوطي والاظهر انه اذا وطي بعد مطالبة
او قبلها الا الايلاء لزمه كفارة يمين ان كان حلفه بالله تعالى لحنثه والمغفرة والرحمة
في الاية لما عصى به من الايلاء فلا ينفيان الكفارة المستقر وجوبها في كل حنث والثاني
لا تلزمه لظاهر الاية ورد بما مر اما اذا احلف بالتزام ما يلزم فان كان بقربة تخير بين
ما التزمه وكفارة يمين او بتعليق بنحو طلاق وقع بوجود الصفة ولو اختلف الزوجان في الايلاء
او في انقضاء مدته صدق بيمينه عملا بالاصل او اعترفت بالوطي بعد المدة وانكره سقط
حقها من الطلب عملا باعترافها ولم يقبل رجوعها عنه لاعترافها بوصول حقها ولو
كرر يمين الايلاء واراد تاكيدا صدق بيمينه كنظيره في تعليق الطلاق ولو مع طول الفصل
وتعدد المجلس ويفارق تنجيز الطلاق بانه انشا وايقاع والايلاء والتعليق متعلقان بامر
مستقبل فالتاكيد بهما اليق او اراد الاستيناف تعددت الايمان وان اطلق بان
لم يرد تاكيدا ولا استينافا فواحدة ان اتحد المجلس حملا على التاكيد والا تعددت لبعد
التاكيد مع اختلاف المجلس ونظيرهما جار في تعليق الطلاق وكذا الحكم لو حلف يمينا
سنة ويمينا سنتين مثلا وعند الحكم بتعدد اليمين يكفيه لانحلالها وطي واحد ويتخلص
بالطلاق عن الايمان كلها وتكفيه كفارة واحدة كما علم مما مر

كتاب الظهار

ماخوذ من الظهر وسمي به لتشبيه الزوجة بنحو ظهر الام وخص به لانه محل الركوب والمراة
مركوب الزوج ومن ثم سمي المركوب ظهرا وكان طلاقا في الجاهلية بل قيل واول الاسلام
وقيل لم يكن طلاقا من كل وجه بل لتبقى معلقة لا ذات زوج ولا خلية تنكح غيره فنقل
الشرع حكمه الى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة وهو حرام بل كبيرة لان فيه اقداما
على احالة حكم الله وتبديله وهو اخطر من كثير من الكبائر اذ قضيته الكفر لولا خلو
الاعتقاد عن ذلك واحتمال التشبيه لذلك وغيره ومن ثم سماه الله تعالى منكرا من القول
وزورا والاية اول المجادلة النازلة في اوس ابن الصامت لما ظاهر من زوجته فاشتكته
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لها حرمت عليه وكرره وارکانه مظاهر ومظاهر منها
ومشبه به وصيغة يصح من كل زوج مكلف يخرج المكره ونحو مجنون
ومجنون ومكره لما مر في الطلاق نعم لو علقه بصفة فوجدت وهو مجنون مثلا حصل
ولو ذمي وحربي لعموم الاية وكونه ليس من اهل الكفارة ممنوع باطلاقه اذ فيها
شائبة الغرامات وتتصور عتقه بنحو ارث لمسلم وخصي ونحو ممسوح وانما لم يصح ايلاؤه
لكن الرتقا لان الجماع مقصود ثم لا هنا وعبد وان لم يتصور منه العتق لامكان تكفيره بالصوم
وظهار سكران تعدى بسكره كطلاقه فيصح منه وان صار كالزق وصريحه اي الظهار ان
يقول او يشير الاخرس الذي يفهم اشارته كل احد لزوجته ولو رجعية قنة وغير مكلفة
لا يمكن وطؤها انت علي او مني او لي او الي او معي او عندي كظهر امي لان علي والحق
بها ما ذكر المعهود في الجاهلية وكذا انت كظهر امي صريح على الصحيح كما انت طالق
صريح وان لم يقل مني لتبادره للذهن والثاني انه كناية لاحتمال انه يريد انت على غيري
كظهر امه بخلاف الطلاق وعلى الاول لو قال اردت به غيري لم يقبل كما صححه في الروضة
كاصلها وجزم به الامام والغزالي وبحث بعضهم قبوله هذه الارادة باطنا وقوله
لها جسمك او بدنك او جملتك او نفسك او ذاتك كبدن امي او جسمها او جملتها

اوذا انها صريح لتضمنه للظهر وان لم يذكر الصلة كما هو ظاهر كلامه وما ذكره في الروضة من التصريح بالصلة ليس بقيد والاظهر الجديد ان قوله لها انت كيدها او بطنها او صدرها ونحوها من كل عضو لا يذكر للكرامة ظهار لانه عضو يحرم التلذذ به فكان كالظهر والثاني لا ليس بظهار لانه ليس على صورة الظهار المعهودة في الجاهلية وكذا قوله انت علي كعيني او راسها او نحو ذلك مما يحتمل الكرامة كانت كامي او روحها او وجهها ظهار ان قصد به ظهارا لانه نوى ما يحتمله اللفظ وان قصد كرامة فلا يكون ظهارا لذلك وكذا ان اطلق في الاصح لاحتماله الكرامة وغلب لان الاصل عدم الحرمة والكفارة والثاني يحمل على الظهار واختاره الامام والغزالي لان اللفظ صريح في التشبيه ببعض اجزاء الام وقوله لها راسك او ظهرك او يدك او رجلك او بدنك او جلدك او شعرك او فرجك او نحوها من الاعضاء الظاهرة علي كظهر امي ظهار في الاظهر وان لم يقل علي كما مر اما الباطنة كالكبد والقلب فلا يكون ذكرها ظهارا لانه لا يمكن التمتع بها حتى توصف بالحرمة ويأتي ذلك في عضو المحرم ايضا كما هو ظاهر والثاني ليس بظهار لانه ليس على صورة الظهار المعهودة في الجاهلية والتشبيه بالجدة من الجهتين وان بعدت ظهار لانها تسمى اما والمذهب طرده اي هذا الحكم في كل محرم شبه لها من نسب او رضاع او مصاهرة لم يطرأ على المظاهر تحريمها كاخته نسبا ومرضعة ابيه او امه وزوجته التي نكحها قبل ولادته وامها بجامع التحريم المؤبد ابتداء والثاني المنع لورود النص في الام لا مرضعة له وزوجة ابن له لانهما كانتا حلتا له في وقت احتمل ارادته واما بنت مرضعة فان ولدت بعد ارضاعه فهي لم تحل في حالة من الحالات بخلاف المولودة قبله والمولودة معه كما بحثه الشيخ ولو شبه زوجته باجنبية ومطلقة واخت زوجة مثلا وملاعنة فلغو اما غير الاخيرين فلما مر واما الاب فليس محلا للاستمتاع واما حرمة الملاعنة فلقطيعتها لا لوصلتها عكس المحرم ومن ثم كان مثلها مجوسية ومرتدة وكذا امهات المومنين رضي الله عنهن لان حرمتهن لشرفه صلى الله عليه وسلم ولو قال انت علي حرام كحرمة امي فالاوجه انه كناية ظهار او طلاق فان نوى انها كظهر امي او نحو بطن امه في الحرمة فظاهر والا فلا ويصح توقيته كانت كظهر امي يوما او سنة كما ياتي وتعليقه لا تعلقه بما فيه التحريم كالطلاق والكفارة كاليمين وكل منهما يصح تعليقه كقوله ان دخلت فانت علي كظهر امي فدخلت ولو في حالة جنونه او نسيانه لكن لا عود حتى يمسكها عقب افاقته او تذكره وعلمه بوجود الصفة قدر امكان طلاقها ولم يطلقها وكقوله ان لم ادخلها فانت علي كظهر امي ثم مات وفي هذه يتصور الظهار لا العود لانه بموته يتبين الظهار قبيله وح يستحيل العود وكقوله ان ظاهرت من زوجتي الاخرى فانت علي كظهر امي فظاهر منها صار مظاهرا منهما عملا بمقتضى التعليق والتنجيز وقضية كلامهم انعقاد الظهار وان كان المعلق بفعله جاهلا او ناسيا وهو ممن يبالي بتعليقه وبه قال المتولي وعلله بوجود الشرط لكن قياس تشبيهه بالطلاق ان يعطى حكمه فيما مر فيه وهو كذلك وكلامهم محمول عليه ويحمل كلام المتولي على ما اذا لم يقصد اعلامه ولو قال ان ظاهرت من فلانة وفلانة بعيد تبغي فانت علي كظهر امي وفلانة اي والحال انها اجنبية فخاطبها بظهار لم يصر مظاهرا من زوجته لعدم صحته من الاجنبية الا ان يريد اللفظ اي التعليق على مجرد تلفظه بذلك فيصير مظاهرا من زوجته لوجود المعلق عليه فلو نكحها اي الاجنبية وظاهر

منها

منها بعد نكاحه لها ولم يتنجز لعدم الان ما قبله ذا العلية صار مظاهرا من تلك لوجود الصفة ح ولو قال ان ظاهرت من فلانة الاجنبية فخاطبتك كك يكون مظاهرا من تلك ان نكح هذه ثم ظاهر منها والا فلا ما لم يرد اللفظ وذكر الاجنبية للتعريف لا للشرط اذ وصف المعرفة لا يفيد تخصيصا بل توضيحا ونحوه وقيل بل ذكرها للشرط والتخصيص فلا يصير مظاهرا من تلك وان نكحها اي الاجنبية وظاهر منها لخروجها عن كونها اجنبية ويوافقه عدم الحنث في نحو لا اكلم ذا الصبي فكلمه شيخا لكن فرق الاول بان حمله هنا على الشرط يصير تعليقا بمحال ويبعد حمل اللفظ عليه مع احتماله لغيره بخلافه في اليمين ولو قال ان ظاهرت منها وهي اجنبية فانت علي كظهر امي فلغو فلا شيء به مطلقا الا ان اراد به اللفظ وظاهر منها وهي اجنبية وذلك لان اتيانه بالجملة الحالية نص في الشرطية فكان تعليقا بمستحيل كان بعت الخمر فانت علي كظهر امي ولم يقصد مجرد صورة البيع كما هو ظاهر ثم باعها ولو قال انت طالق كظهر امي ولم ينو به شيئا او نوى بجميعه الطلاق او الظهار او هما او نوى الظهار بانت طالق ونوى الطلاق بكظهر امي او نوى بكل منهما على حدته الطلاق او نواهما او غيرهما بانت طالق ونوى بكظهر امي طلاقا او اطلق هذا او نوى بالاول شيئا مما ذكر او اطلق الاول ونوى بالثاني شيئا مما ذكر غير الظهار او نوى بهما او بكل منهما او بالثاني غيرهما وكان الطلاق بائنا طلقت لاتيانه بصريح لفظ الطلاق وهو لا يقبل الصرف ولا ظهار اما غير نيتهما فظاهر واما عند عدمها فلان لفظ الظهار لكونه لم يذكر قبله انت وفصل بينه وبينها بطالق وقع تابعا غير مستقل ولم ينوه بلفظه ولفظه لا يصلح للطلاق وعكسه كما مر نعم محل عدم وقوع طلقة بائنة به اذا نوى به الطلاق وهي رجعية ما اذا نوى ذلك الطلاق الذي اوقعه او اطلق اما اذا نوى به طلاقا آخر غير الاول وقع على ما ذكره الشيخ وحمل كلامهم على ما اذا لم ينو ذلك به ورده الوالد رحمه الله تعالى واجاب عن بحث الرافعي بانه اذا نوى بكظهر امي الطلاق تقدرت كلمة الخطاب معه ويصير كانه قال انت طالق انت كظهر امي وحينئذ يكون صريحا في الظهار وقد استعمله في غير موضعه فلا يكون كناية في غيره او نوى الطلاق بانت طالق او لم ينو شيئا او نوى به الظهار او غيره ونوى الظهار وحده او مع الطلاق بالثاني او نوى بكل منهما الظهار ولو مع الطلاق طلقت لوجود لفظه الصريح وحصل الظهار ان كان طلاق رجعية لصحته من الرجعي مع صلاحية كظهر امي لان يكون كناية فيه تنعقد بانت قبله لوجود قصده به وكانه قال انت طالق انت كظهر امي اما اذا كان بائنا فلا ظهار لعدم صحته من البائن ولو قال انت علي كظهر امي طالق واراد الظهار والطلاق حصلا ولا عود وان اطلق فظاهر وفي وقوع الطلاق وجهان وقياس ما مر في عكسه ترجيح عدم وقوعه في هذه وسيل الوالد رحمه الله عمن قال لزوجته انت علي حرام هذا الشهر الثاني والثالث مثل لبن امي فاجاب بانه ان نوى بانت علي حرام طلاقا وان تعدد بائنا او رجعيا او ظهارا حصل ما نواه فيهما لان التحريم ينشا عن الطلاق وعن الظهار بعد العود فصحت الكناية به عنهما من باب اطلاق المسبب على السبب او نواهما معا او مرتبا تخير وثبت ما اختاره منهما ولا يثبتان جميعا لاستحالة توجه القصد الى الطلاق والظهار اذ الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه واما قوله مثل لبن امي فلغو لا اعتبار به لصيرورة الكلام المذكور متناقضا لمنافاته لقوله انت علي حرام اذ لبن امه حلال له وظاهر انه ان نوى به الظهار في القسمين المذكورين لا تلزمه

كفارة الا ان وطئها قبل تمام الشهر الثالث فتلزمه كفارة ظهار الصبي ومرته عايدا حينئذ وان
نوى تحريم عينها او فرجها او نحوه او لم ينو شيئا لزمه كفارة يمين ان لم تكن معتدة او نحوها
فصل فيما يترتب على المظاهر من حرمة نحو وطء ولزوم كفارة وغير ذلك يجب على المظاهر
كفارة اذا عاد للاية السابقة فموجبها الامران اعني العود والظهار كما هو قياس كفارة
اليمين وان كان ظاهر كلامه الوجه الثاني ان موجبها الظهار فقط والعود انما هو شرط
وقد جزم الرافعي في بابها بانها على التراخي ما لم يطأ وهو الاوجه وان جزم في باب الصوم بانها
على الفور ونقله في باب الحج عن القفال ولا يشكل القول بالتراخي بان سببها معصية وقياسه
انه تكون على الفور لانهم اكتفوا بتحريم الوطء عليه حتى يكفر عن ايجابها على الفور وبان العود لما كان
شرطا في ايجابها وهو مباح كانت على التراخي وهو اي العود في غير موقت وفي غير رجعية للمالك
فيهما ان يمسكها على الزوجية ولو جهلا ونحوه كما هو ظاهر بعد فراغ ظهاره ولو مكررا للتاكيد
ولو بعد علمه بوجود الصفة في المعلق وان نسي او جن عند وجودها كما مر وكالهم اغفالهم بنظر
لامكان الطلاق بدل التاكيد لمصلحة تقوية الحكم فكان غير اجنبي عن الصيغة زمن امكان فرقة
لان تشبيهها بالمحرم يقتضي فراقها فبعدم فعله صار عايدا فيما قال اذ العود للقول مخالفته
ومنه ثم عاد فيه وعاد له بمخالفته ونقضه وهو قريب من عاد فلان في هبته وقال في القديم
مرة كمالك واحمد هو العزم على الوطء لان ثم في الاية للتراخي ومرة كابي حنيفة هو الوطء لما ان
الاية لما نزلت امر صلى الله عليه وسلم المظاهر بالكفارة ولم يساله هل وطئ او عزم على الوطء
والاصح عدم ذلك والوقايع القولية كهذه يعمها الاحتمال فانها ناصة على وجوب الكفارة
قبل الوطء فيكون العود سابقا عليه واعلم ان مرادهم امكان الفرقة شرعا فلا عود في نحو حايض
الا بالامساك بعد انقطاع دمها وبحث بعضهم ان الاكراه الشرعي كالحسي فلو اتصلت به
لفظ الظهار فرقة بموت لاحدهما او فسخ منهما او من احدهما او انفساخ بنحو ردة قبل
الوطء او طلاق باين او رجعي ولم يراجع او جن او اغمي عليه عقب اللفظ فلا عود فلا لزوم
او تعذرها فلا كفارة ومحله ان لم يمسكها بعد الافاقة وصوره في الوسيط الطلاق بان
يقول انت كظهر امي انت طالق ومنازعة ابن الرفعة فيه بامكان حذف انت فليكن عايدا به
لان زمن طالق اقل من زمن انت طالق مردودة بنظيرها مر في تعليل اغتفار نحو تكرير لفظ
الظهار للتاكيد هذا اولى فالاغتفار من ذلك لان انت كظهر امي طالق فيه ركة وقلاقة
عدم التكرير ويلي عدم تاثير تطويل كلمات اللعان وانهم قاسوه على ما لو قال عقب ظهاره
انت يا فلانة بنت فلان الفلاني واطال في اسمها ونسبها طالق لم يكن عايدا وبه كقولهم لو قال
لها عقب الظهار انت طالق على الف فلم تقبل فقال عقبه انت طالق بلا عوض لم يكن عايدا وكذا
يا زانية انت طالق فيتضح رد كلام ابن الرفعة وكذا لو كان قنا او كانت قنة فعقب الظهار ملكها
او ملكته اختيارا بقبول نحو وصية او شرا من غير سوم وتقرر بحثه لعدم امساكه لها على
النكاح ولا بنحو شرايها قطعا وبنحو قبول هبتها لتوقفها على القبض ولو تقدم سوم ابان كان بيده
لاعنها عقب الظهار في الاصح لاشتغاله بموجب الفراق وان طالت كلمات اللعان لما مر وبه
هو عايد في الاولى لانه نقلها من حل الى حل وذلك امساك لها او قبله فهو عايد في الثانية لتطويله
بكلمات اللعان مع امكان الفرقة بكلمة واحدة بشرط سبق القذف والرفع الى القاضي على ظهاره
في الاصح لما في تاخير ذلك عن الظهار من زيادة التطويل والثاني لا يشترط تقدمهما ذكرهما

انفصل

انفصل مع كلمات اللعان بالظهار لم يكن عايدا لاشتغاله باسباب الفراق ولو راجع من ظاهر
منها رجعية او من طلقها رجعيا عقب الظهار او ارتد متصلا بالظهار وهي موطوءة
ثم اسلم فالمذهب بعد الاتفاق على عود احكام الظهار انه عايد بالرجعة وانه
عقبها لا بالاسلام بل انما يعود بامساكها بعده زمنا يسع الفرقة والفرق ان مقصود الرجعة
استباحة الوطء خاصة ومقصود الاسلام العود للدين الحق والاستباحة امر يترتب عليه
ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة لاستقرارها بالامساك قبلها ويحرم قبل
التكفير بعتق او غيره وطء للنص عليه في غير الاطعام وبالقياس فيه على ان قوله صلى الله
عليه وسلم في الخبر الحسن للمظاهر لا تقربها حتى تكفر يشمله ولزيادة التغليظ عليه نعم الظهار
الموقت اذا انقضت مدته ولم يطأ لا يحرم الوطء لارتفاعه بانقضائها ومن ثم لو وطئ لزمته
الكفارة وحرم عليه الوطء حتى تنقضي او يكفر واعتراض البلقيني حله بعد مضي المدة وقبل
التكفير بان الاية نزلت في ظهار موقت كما ذكره الامدي وغيره مردود بان الذي في الاحاديث نزولها
في غير الموقت وكذا يحرم لمس ونحوه من كل مباشرة لا نظر بشهوة في الاظهر لافضائه للوطء
قلت الاظهر الجواز والله اعلم لان الحرمة ليست لمعنى يخل بالنكاح فاشبه الحيض ومن ثم حرم
فيما بين السرة والركبة ما مر في الحيض قال الاذرعي لم لا يفرق بين من تحرك القبلة ونحوها
شهوته وغيره كما سبق في الصوم وينبغي الجزم بالتحريم اذا علم من عادته انه لو استمتع
لم يتمالك نفسه ووقع فيه تقواه ويصح الظهار الموقت للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم امر
من ظاهر موقتا ثم وطئ في المدة بالتكفير واذا صححناه كان موقتا كما التزمه وتغليبا لشبه اليمين
وفي قول يكون مؤبدا تغليظا عليه وتغليبا لشبه الطلاق وفي قول هو لغو من اصله وانما
ابطلناه لما وقته كان كالتشبيه بمن لا تحرم تأبيدا فيرده الخبر المذكور وانما غلبوا شائبة
اليمين هنا دون الطلاق كما تقرر وعكسوا ذلك فيما لو قال انت علي كظهر امي ثم قال لاخرى
اشركتك معها فانه يصح على الاصح لان صيغة الظهار اقرب الى صيغة الطلاق من حيث افادة التحريم
فالحقت بها في قبولها التشريك فيها واما حكم الظهار من وجوب الكفارة فهو مشابه لليمين
دون الطلاق فالحق الموقت على القول بصحته باليمين في حكمه المرتب عليه من التاقيت كاليمين
دون التأبيد كالطلاق فعلى الاول اي صحته موقتا الاصح بالرفع ان عوده اي العود فيه لا
يحصل بامساك للزوجة كما هو منها موقتا بل يحصل بوطء مشتمل على تغييب الحشفة او
قدرها من فاقدها في المدة للخبر المذكور ولان الحل منتظر بعدها فالامساك يحتمل كونه لانتظاره
او للوطء فيها فلم يتحقق الامساك لاجل الوطء الا بالوطء فيها فكان هو المحصل للعود والثاني
ان العود فيه كالعود في الظهار المطلق الحاقا لاحد نوعي الظهار بالاخر فعلم ان الوطء نفسه عود
على الاصح اما الوطء بعدها فلا عود به لارتفاعه بها كما مر فعلم تميزه بتوقف العود فيه على الوطء
وحله اولا وحرمته كالمباشرة بعده الى التكفير او مضي المدة ولو قال انت علي كظهر امي خمسة
اشهر كان ظهارا موقتا ومولي لامتناعه من وطئها اكثر من اربعة اشهر لانه متى وطئ في المدة
لزمه كفارة الظهار لحصول العود به وهل تلزمه كفارة اخرى او لا جزم بالاول صاحبا
التعليقة والانوار وغيرهما وبالثاني البارزي وصححه في الروضة كاصلها وحمل الوالد رحمه
الله تعالى الاول على ما لو انضم اليه حلف كوالله انت علي كظهر امي سنة والثاني على خلوه عن
ذلك اما لو قيد ظهاره بمكان فالقياس انه كالظهار الموقت فلا يكون عايدا في ذلك الظهار

الا بوطئه في ذلك المكان لكنه متى وطئها فيه لم يحرم في غير ذلك المكان فيما يظهر قياسا على قولهم انه متى انقضت
المدة لم يحرم في المؤقت بزمان كذا افاده الشيخ خلافا للبلقيني في الشق الاخير ويجب النزع بمغيب
الحشفة اي عنده كما في ان وطئتك فانت طالق ولو قال لاربع انتن علي كظهر امي فمظاهر
منهن تغليبا لشبه الطلاق فان امسكهن زمنا يسع طلاقهن فعائد منهن وحينئذ فاربع كفارات
تجب عليه في الجديد لوجود الظهار والعود في حق كل واحدة منهن فان امسك بعضهن فقط فعائد
فيه دون غيره وفي القديم عليه كفارة واحدة فقط لاتحاد لفظه وتغليبا لشبه اليمين ولو ظاهر
منهن ظهارا مطلقا باربع كلمات متوالية فعائد من الثلاث الاول لعوده في كل بظهار ما
بعدها فان فارق الرابعة عقب ظهارها لزمه ثلاث كفارات والا فاربع وما زعمه بعضهم من انه احترز
بمتوالية عما اذا انفصلت المرات وقصد بكل مرة ظهارا او اطلق فكل مرة ظهار مستقل له كفارة محل
نظر اذ المتوالية كذلك كما تقرر فالظاهر ان ذكر التوالي لمجرد التصوير وليعلم به غيره وقوله ونحوه
الى اخره يوهم صحة قصد التاكيد هنا وليس كذلك ولو كرر لفظ الظهار مطلقا في امراة متصلا
لفظها بعده وقصد تاكيدا فظهار واحد كالطلاق فتلزمه كفارة واحدة ان امسكها عقب
اخر مرة اما مع تفاصلها بفوق سكتة تنفس وعي فلا يفيد قصد التاكيد ولو قصد بالبعض تاكيدا
وبالبعض استينافا اعطي كل حكمه او قصد استينافا ولو في ان دخلت فانت علي كظهر امي وكرره
فالاظهر التعدد كالطلاق لا اليمين لما مر ان المرجح في الظهار شبه الطلاق في نحو الصيغة وان
اطلق فكالاول وفارق الطلاق بانه محصور مملوك فالظاهر استينافه بخلاف الظهار والثاني
لا يتعدد كتكرر اليمين على شيء مرات والاظهر انه بالمرة الثانية عائد في الظهار الاول للامساك
زمنها والثاني لا لان الظهارات من جنس واحد فما لم يفرغ من الجنس لا يكون عائدا اما المؤقت
فلا تعدد فيه مطلقا لعدم العود فيه قبل الوطء فهو كتكرر يمين على شيء واحد ولو قال ان لم اتزوج
عليك فانت علي كظهر امي وتمكن من التزوج لم يصر مظاهرا الا باليأس منه بموت احدهما
يكون عائدا لحصول وقوع الظهار قبيل الموت فانتفى الامساك فان قال اذا لم اتزوج عليك فانت كظهر امي
صار مظاهرا بتمكنه من التزوج عقب التعليق ولا يتوقف على موت احدهما والفرق بين ان واذا
مر في الطلاق ولو قال ان دخلت الدار فوالله لا وطئتك وكفر قبل الدخول لم يجزه لتقدمه على
السببين معا او علق الظهار بصفة وكفر قبل وجودها او علق عتق كفارته بوجود الصفة
لم يجزه وان ملك من ظاهر منها واعتقها عن ظهاره صح او ظاهر او آلى من امة وجبته الامة فقال
لسيدها ولو قبل العود اعتقها عن ظهاري او ايلائي ففعل عتقت عنه وانفسخ النكاح لان اعتاقها
يتضمن تمليكها له

كتاب الكفارة

من الكفر وهو الستر لسترها
الذنب تجوزه او تخفيف اثمه بناء على انها زواجر كالحدود والتعازير او جوابر للخلل ورجح ابن عبد
السلام الثاني لانها عبادة لافتقارها للنية كما قال يشترط نيتها بان ينوي الاعتاق مثلا عنها
لا الواجب عليه وان لم يكن عليه غيرها لشموله النذر نعم ان نوى اداء الواجب بالظهار مثلا كفى
وذلك لانها للتطهير كالزكاة نعم هي في حق كافر كفر بالاعتاق للتمييز كما في قضاء الديون ولهذا
لانه لا يصح منه لانه عبادة بدنية وليس له الانتقال عنه للاطعام لقدرته عليه بالاسلام ولا
يجزئ انتقال وينوي للتمييز ويتصور ملكه للمسلم بنحو ارث او اسلام قنه او بقوله للمسلم اعتق
عن كفارتي فيجيبه فان لم يمكنه شيء من ذلك وهو مظاهر موسر منع من الوطء لقدرته على ملكه
بان يسلم فيشتريه وافاد بقوله نيتها عدم وجوب التعرض للفرضية لانها لا تكون الا

فرضا

فرضا وعدم وجوب مقارنتها لنحو العتق وهو ما نقله في المجموع عن النص وصوبه ووجهه
بجواز النيابة فيه فاحتيج لتقديم النية كما في الزكاة بخلاف الصلاة لكن صحح في الروضة كاصلها
انهما سواء والمعتمد الاول وعليه فتقترن بنحو عزل المال كالزكاة ويكفي قرنها بالتعليق عليها
كما هو ظاهر ولو علم وجوب عتق عليه وشك اهو عن نذر او كفارة ظهار او قتل اجزاه
نية الواجب عليه للضرورة لا تعيينها عن ظهار مثلا لانها في معظم خصالها نازعة الى الغرامات
فاكتفي فيها باصل النية فلو اعتق من عليه كفارتا قتل وظهار رقبتين بنية كفارة ولم يعين
اجزاه عنهما او رقبة كذلك اجزأت عن احدهما مبهمة وله صرفه الى احدهما ويتعين فلا يمكن
من صرفه الى الاخرى كما لو ادى من عليه ديون بعضها مبهما فان له تعيين بعضها للاداء نعم لو نوى
غير ما عليه غلطا لم يجزه وانما صح في نظيره في الحدث لانه نوى رفع المانع الشامل لما عليه وكذلك
هنا وخصال كفارة الظهار ثلاث عتق رقبة فصوم فاطعام كما يفيده سياق الآتي
وعلم من كلامه ان مثلها في الخصال كفارة وقاع رمضان وفي الاولين كفارة القتل وفي الاولى
كفارة مخيرة اراد العتق منها وانما يجزئ عنها عتق رقبة مؤمنة ولو بتبعية الاصل او الدار او
السابي حملا للمطلق في اية الظهار على المقيد في اية القتل بجامع حرمة السبب بلا عيب يخل
بالعمل والكسب اخلالا بينا اذ القصد تكميل حاله ليتفرغ لوظائف الاحرار وذلك متوقف
على استقلاله بكفاية نفسه والكسب من عطف الرديف ولهذا حذفه في الروضة او الاعم وهو ظاهر
او المغاير بان يراد بالمخل بالعمل ما ينقص الذات وبالمخل بالكسب ما ينقص نحو العقل فيجزئ صغير
ولو عقب ولادته لرجاء كبره ككبر المريض بخلاف الهرم ويفرق بين ما هنا وعدم اجزائه في
الغرة بانها عوض وحق آدمي فاحتيط لها على ان المعتبر فيها الخيار اذ غرة الشيء خياره والصغير
ليس منه واقرع لا نبات براسه لذلك واعرج يمكنه من غير مشقة لا تحتمل عادة كما هو ظاهر
تتابع مشي لقلة تاثيرهما في العمل بخلاف ما لا يمكنه ذلك وحكي عن خطه حذف الواو ليفيد اجزاء
احدهما بالاولى واعور لذلك نعم ان ضعف نظر سليمته واخل بالعمل اخلالا بينا لم يجزه واصم
واخرس يفهم اشارة غيره ويفهم غيره اشارته بما يحتاج اليه ومن اقتصر على احدهما اكتفى
بلازمهما غالبا ويشترط فيمن ولد اخرس الحكم باسلامه تبعا او باشارته المفهمة وان لم يصل
خلافا لمن اشترط صلاته والا لم يجز عتقه واخشم اي فاقد الشم وفاقد انفه ولو لتيه واصابع
رجليه جميعها واسنانه ومجبوب وعنين ورتقاء وقرناء ومجذوم وابرص وضعيف بطش
ومن لا يحسن صنعة وفاسق وولد زنا واحمق وهو من يضع الشيء في غير محله مع علمه بقبحه
لا زمن وجنين وان انفصل لدون ستة اشهر من الاعتاق لانه وان اعطي حكم المعلوم لم يعط
حكم الحي الا في الغرة ولا فاقد رجل او يد او اشل احدهما لان ذلك يخل بعمله اخلالا
بينا او فاقد خنصر وبنصر من يد لذلك بخلاف فقد احدهما او فقدهما من يدين او فاقد
انملتين من غيرهما وهو الابهام والسبابة والوسطى وخصهما لان فقدهما منها مضر كما علم
بالاولى مما قبله فعلم مساواة عبارته لقول اصله وفقد انملتين من اصبع كفقدها
خلافا لمن اعترضه لان قول اصله يفهم ضرر فقدهما من كل من الخنصر والبنصر معا وعبارة المصنف
لا تفهم ذلك بلا خلاف لانا نمنع ذلك بل تفهمه لانه علم منه ان الانملتين في تلك الثلاثة كالاصبع
فقياسه انهما فيهما كالاصبع ايضا قلت او انملة ابهام والله اعلم لتعطل منفعتها حينئذ
بخلاف انملة من غيرها ولو العليا من اصابعه نعم الاوجه ان غير الابهام لو فقدت انملته العليا ضر

فقطع انملة منه لا ندح كالابهام ولا هرم عاجز عن الكسب صفة كاشفة ونحو ذلك كونه لا حرفة
عما اذا كان يحسن مع الهرم صنعة تكفيه فيجزي وهو ظاهر وقضيته ان لو قدر بحرفة على
على صنعة تكفيه اجزا وليس كذلك كما هو ظاهر كلامهم ولا من اكثر وقته مجنون فيه نحو
بالاخبار لمجنون عن اكثر وقته والاصل ولا من هو في اكثر وقته مجنون وذلك لما ذكر بخلاف ما
اذا لم يكن اكثر وقته كذلك بان قل زمن جنونه عن زمن افاقته او استويا اي والا فاقة في النهار
والا لم يجز كما بحثه الاذرعي لان غالب الكسب انما يتيسر نهارا ويوخذ منه انه لو كان متيسرا
ليلا اجزا وان من يبصر وقتا دون وقت كالمجنون في تفصيله المذكور وهو متجه ويلحق بالجنون خبل يعقبه
الافاقة بمنع العمل في حكم المجنون وانما لم يؤثر النكاح من استويا زمن جنونه وافاقته لانه يحتاج
لطول نظر واختبار ليعرف الاكفا ولا يتم له ذلك مع التساوي واحترز بالجنون عن الاغماءات
زواله مرجو وبه صرح الماوردي لكن لو توقف غيره فيما لو اطردت العادة بتكرره في اكثر الاوقات
ولا مريض لا يرجى عند العتق برء مرضه كفالج وسل ولا من قدم للقتل بخلاف من تحتم قتله
في المحاربة اي قبل الرفع للامام اما اذا رجي برؤه فيجزي وان اتصل به الموت لجواز ان يكون
لهجوم علة بل لو تحقق موته بذلك المرض اجزا في الاصح فان برا من لا يرجى برؤه بعد
اعتاقه بان الاجزاء في الاصح لخطا الظن وبه يفرق بين هذا وبين ما مر قبيل فصل تخير الزوجة
عن العوزعي والد الروياني لانه لا خطا ثم اخلف مع ان الاصل عدم انقضا به ثم والاصل ان الغالب
هنا البرء بخلاف ما لو اعتق اعمى فابصر لتحقق ياس ابصاره فكان عوده نعمة جديدة لا محنة والا
لا لاختلال النية وقت العتق كما لو رجح عن غير المغصوب ثم بان كونه مغصوبا فانه لا يجزيه على الاوجه
ونحو جمع مقابل الاصح ورد بمنع تاثير ذلك في النية لانه جازم بالاعتاق وانما هو متردد في اجزاء
مرضه فيحتاج الى اعتاق ثان اولا ومثل ذلك لا يؤثر في الجزم بالنية كما لا يخفى وبما قررناه
يتبين عدم منافاته لقولهم لو ذهب بصره بجناية فاخذ ديته ثم عاد استرجعت لان العمى المحقق
لا يزول لو وجه نفي المنافاة ان المدار هنا على ما ينافي الجزم بالنية والعمى ينافيه نظرا لحصول
المتبادر من حصول صورته فلم يجز العمي مطلقا وثم على ما يمكن عادة عوده وبالزوال تبين انه
غير اعمى فوجب الاسترداد ولا يجزي شرا قريب اصلا وفرع بنية كفارة لان
عتقه مستحق لا بجهة الكفارة فهو كدفع نفقته الواجبة اليه بنية الكفارة ولا عتق فهو معطوف
على الشرا وحذف اقامة للمضاف اليه مقام المضاف لا على قريب لفساد المعنى المراد ذكره
فيهما عطفا على شر ولا اشكال فيه وتوقف صحة المعنى على تقدير عتق لا يمنع ذلك ام
ولد ولا ذي كتابة صحيحة قبل تعجيزه ومشروط عتقه في شرائه كذلك ويجزي ذو
كتابة فاسدة ومدبر ومعلق عتقه بصفة غير التدبير لصحة تصرفه فيه هذا ان
نجز عتقه عنها او علق بصفة تسبق الاولى بخلاف ما اذا علقه بالاولى كما قال فلو اراد بعد
التعليق بصفة جعل العتق المعلق كفارة كان قال ان دخلت هذه الدار فانت حر ثم
قال ان دخلتها فانت حر عن كفارتي عتق بالدخول ولم يجز عتقه عن الكفارة لاستحقاقه
العتق بالتعليق الاول وله تعليق عتق مجزي حال التعليق عن الكفارة بصفة كان
دخلت فانت حر عن كفارتي فاذا دخل عتق عنها اذ لا مانع اما غير المجزي كما لو علق عتقه ثم
باسلامه فيعتق اذا اسلم لا عنها ولو علق عتق رقيقه المجزي عن الكفارة بصفة ثم كاتبه
الصفة اجزاه اذ كان وجودها بغير اختيار المعلق كما اقتضاه كلام الرافعي لان الاصح اعتبار

من

من راس المال حينئذ نظرا لوقت التعليق ويجزي مرهون وجان ان نفذنا عتقهما بان كان المعتق
موسرا وآبق ومغصوب ولو لم يقدر على انتزاعه من غاصبه ان علمت حياتهما ولو بعد الاعتاق
والا لم يجز اعتاقهما ويعلم منه عدم اجزا من انقطع خبره اي لا لخوف الطريق كما في الكفاية لان
الوجوب متيقن والمسقط مشكوك فيه بخلاف الفطرة تجب احتياطا ويجزي حامل وان
استثنى حملها ويتبعها في العتق ويبطل الاستثنا في صورته ويسقط به الغرض ولا يجزي موصى
بمنفعته ولا مستاجر وله اعتاق عبديه عن كفارتيه ككفارة قتل وكفارة ظهار وان صرح
بالتشقيص بان قال اعتقت عن كل منهما ذا العبد ونصف ذا العبد الاخر لتخلص كل من الرق
ويقع العتق موزعا كما اقتضاه كلام المصنف ونسبه في الشامل للجمهور فان ظهر احدهما معيبا
او مستحقا لم يجز واحد منهما ولو اعتق معسر نصفين له من عبدين عن كفارة فالاصح
الاجزا ان كان باقيهما او باقي احدهما كما استظهره الزركشي وغيره وان توقف فيه الاذرعي
حرا لحصول الاستقلال ولو باقي احدهما بخلاف ما اذا كان باقيهما لغيره وهو معسر لعدم
السراية عليه فلم يحصل مقصود العتق من التخلص من الرق اما الموسر ولو بباقي احدهما
فيجزي مع النية عنها للسراية عليه والثاني المنع مطلقا كما لا يجزي شقصان في الاضحية والثالث
الاجزا مطلقا تنزيلا للاشقاص منزلة الاشخاص ولو اعتق قنا عن كفارته بعوض على القن او اجنبي
كاعتقتك عنها بالف عليك وكاعتقته عنها بالف علي لم يجز عن كفارة لانتفا تجرد العتق
عنها ومن ثم استحق العوض على الملتمس ولما ذكروا حكم الاعتاق عن الكفارة بعوض
استطرد وذكر حكمه في غيرها وتبعهم كاصله فقال والاعتاق بمال كطلاق به فيكون
معاوضة فيها شوب تعليق من المالك وشوب جعالة من الملتمس ويجب الجواب فورا والا عتق
على المالك مجانا فلو قال لغيره اعتق ام ولدك على الف ولم يقل عني سوا اقال عنك ام اطلق فاعتقها
فورا نفذ عتقه ولزمه اي الملتمس العوض لانه افتدى جهته كاختلاع الاجنبي اما اذا قال عني
فاعتقها عنه فتعتق ولا عوض لاستحالته بخلاف طلق زوجتك عني لا يتخيل فيه انتقال
شي اليه وكذا لو قال اعتق عبدك على كذا ولم يقل عني سوا اقال عنك ام اطلق فاعتق
فورا فينفذ العتق جزما ويستحق المالك الالف في الاصح لانه منه افتداء كام الولد والحمد تفريعا
على عدم اشتراط المالية في العوض فلو قال على خمر او نحوه نفذ ولزمه قيمة العبد ولو ظهر
به عيب بعد عتقه لم يبطل بل يرجع المستدعي العتق بارشه فان كان العيب يمنع اجزاءه
في الكفارة لم تسقط به والثاني لا يستحق اذ الافتدا في ذلك لامكانه نقل الملك في العبد بخلاف
ام الولد وان قال اعتقه عني على كذا كالف او زق خمر ففعل فورا عتق عن الطالب
واجزاه عن كفارة عليه نواها به لتضمن ما ذكر للبيع لتوقف العتق عنه على ملكه له فكانه
قال بعنيه بكذا واعتقه عني قال بعتك واعتقته عنك وعليه العوض المسمى ان ملكه
والا فقيمة العبد كالخلع فان قال مجانا لم يلزمه شي فان سكتا عن العوض لزمه قيمته
على الاصح ان صرح بعن كفارتي او عني وكان عليه عتق ولم يقصد المعتق العتق عن نفسه كما لو
قال له اقض ديني والا فلا نعم لو قال ذلك لمالك بعضه عتق عنه بالعوض ولا يجزيه عنها
لانه بملكه له استحق العتق بالقرابة عقب لفظ الاعتاق الواقع بعد الاستدعا لانه الناقل
للملك ثم عقب ذلك يعتق عليه لتاخر العتق عن الملك فيقعان في زمنين لطيفين متصلين
بعد لفظ الاعتاق بناء على ترتب الشرط على المشروط والثاني يحصل الملك والعتق معا بعد تمام

اللفظ بنا على مقارنة الشرط للمشروط ولا فرق في نفوذ العتق بالعوض بين كون الرقيق مستاجرا
او مغصوبا لا يقدر على انتزاعه لان البيع في ذلك ضمني ويغتفر فيه ما لا يغتفر في المستقل
فلو قال لغيره اطعم ستين مسكينا كل مسكين مدا من حنطة عن كفارتي ونواها بقلبه كفر
اجزاه في الاصح ولا يختص بالمجلس والكسوة كالاطعام قاله الخوارزمي **ومن لزمه كفارة**
مرتبة **ملك عبدا** اي قنا **او ثمنه** اي ما يساويه من نقد او عرض **فاضلا** كل منهما **عن كفاية**
نفسه وعياله الذين يلزمه مؤنتهم **نفقة وكسوة وسكنى واثاثا لابد منه لزمه**
العتق لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وهذا واجد وبالباقي في نحو اله
محترف وخيل جندي وكتب فقيه ما مر في قسم الصدقات فانيا كما قاله الاذرعي وغيره اما اذا لم
يفضل القن او ثمنه عما ذكر لاحتياجه لمنصب يأبى خدمته بنفسه او ضخامة كذلك او عيش
يحصل له بعتقه مشقة شديدة لا تحتمل عادة ولا اعتبار بفوات نحو فاكهة او لمرض به
او بمؤنته فلا عتق عليه لانه فاقده كمن وجد ماء وهو يحتاجه لعطش والسفينة تقدم الكلام
عليه في بابه ويشترط كون ذلك فاضلا عن كفاية العمر الغالب على الاصح وما وقع في الروضة
هنا وتبعه الشارح من اعتبار سنة مبني على المرجوح المار في قسم الصدقات فقد صرح فيها
بان من يحل له اخذ الزكاة فقير يكفر بالصوم وبان من له راس مال لو باعه صار مسكينا يكفر
بالصوم كما مر **ولا يجب بيع ضيعة** اي ارض **وراس مال لا يفضل دخلهما** وهو غلة
الاولى وربح الثاني ومثل ذلك الماشية ونحوها **عن كفايته** بحيث لو باعهما صار مسكينا لان
المسكنة اقوى من مفارقة المالوف اما ما فضل او بعضه فيباع الفاضل قطعا **ولا بيع مسكن**
وعبد اي قن **نفيسين** بان يجد بثمن المسكن مسكنا يكفيه وقنا يعتقه وبثمن القن قنا يخدمه
وقنا يعتقه **الفهما في الاصح** لمشقة مفارقة المالوف والثاني يجب بيعهما لتحصيل عبد
يعتقه ولا التفات الى مفارقة المالوف في ذلك نعم ان اتسع المسكن المالوف بحيث يكفيه
بعضه وباقيه يحصل به رقبة لزمه تحصيلها لانه لا يفارقه اما لو لم يالفهما فيلزمه بيعهما
وتحصيل قن يعتقه قطعا واحتياجه لامة للوطي كهو للخدمة ويفارق ما هنا ما مر في
الحج من لزوم بيع المالوف بان الحج لا بدل له وللاعتاق بدل وما مر في الفلس من عدم تبقية
خادم ومسكن له بان للكفارة بدلا كما مر وبان حقوقه تعالى مبنية على المساهلة بخلاف
حق الادمي ومن له اجرة تزيد على قدر كفايته لا يلزمه التاخير لجمع الزيادة لتحصيل العتق
فله الصوم وان امكنه جمع الزيادة في نحو ثلاثة ايام فان اجتمعت قبل الصوم وجب العتق
اعتبارا بوقت الاداء كما سياتي **ولا يجب شرا الرقبة بغبن** اي بزيادة على ثمن مثلها وان
قلت نظير ما مر في شرا الماء والفرق بينهما بتكرر ذلك مردود وعلى الاول كما نقله الاذرعي
وغيره عن الماوردي لا يجوز العدول للصوم بل يجب عليه الصبر الى الوجود بثمن المثل وكذا لو
غاب ماله ولو فوق مسافة القصر فيكلف الصبر الى وصوله ايضا ولا نظر الى تضرره بفوات
التمتع مدة الصبر لانه الذي ورط نفسه فيه وقد يفرق بين ما هنا وما مر في نظيره من دم
التمتع وما في معناه من ان له العدول للصوم وان ايسر ببلده بان ذاك وقت بما لا هو
مكلف به فلم ينحصر منه تورط نفسه فيه بخلاف هذا فغلظ فيه اكثر وما في الكافي من عدم
لزوم شرا امة بارعة في الحسن تباع بالوزن لخروجها عن ابنا الزمان محمول وفقه لانه لا
يبعث بثمن مثلها فاضلة عما ذكر لم يكن له عذر في تركها وقد ذكر الاذرعي في نحو

الحج

في الحج نظيره وهو مردود **والاظهر الاقوال اعتبار اليسار** الذي يلزم به الاعتاق **بوقت**
الاداء للكفارة لانها عبادة لها بدل من غير جنسها كوضوء وتيمم وقيام صلاة وقعودها
فاعتبر وقت ادائها والثاني بوقت الوجوب تغليبا لشائبة العقوبة كما لو زنى قن ثم عتق
فانه يحد حد القن والثالث باي وقت كان من وقتي الاداء والوجوب والرابع الاغلظ منهما واعرض
عما بينهما **فان عجز المظاهر** مثلا **عن عتق** بان لم يجد الرقبة وقت الاداء او لما يصرفه فيها
فاضلا عما ذكر او وجدها لكنه قتلها مثلا كما رجحه الروياني او كان عبدا اذ لا يكفر بغير الصوم
لانتفا ملكه ولسيده تحليله ان لم ياذن له فيه كما في الاحرام بالحج **صام شهرين متتابعين**
للاية فان تكلف العتق اجزاه ولو بان بعد صومهما ان له مالا ورثه ولم يكن علم به لم
يعتد بصومه فيما يظهر اعتبارا بما في نفس الامر ويعتبران **بالهلال** وان نقصا لانه
المعتبر شرعا ولابد من تبييت النية كل ليلة كما علم مما مر في الصوم وان تكون النية واقعة
بعد فقد الرقبة لا قبلها وان تكون ملتبسة **بنية كفارة** ولو لم يعين جهتها فلو صام اربعة
اشهر بنية ما عليه كفارتا وقاع وظهار ولم يعين اجزاه عنهما ما لم يجعل الاول عن واحدة والثاني
عن اخرى لانتفا التتابع وبه فارق نظيره في العيدين كما ذكر ذلك في المطلب **ولا يشترط**
نية تتابع في الاصح لانه شرط وهو لا تجب نيته كالاستقبال في الصلاة وانما استفيد من
متتابعين ما حاصله انه لو تخللهما عالما بما يقطعه كيوم النحر اي او جاهلا فيما يظهر
لم يعتد بما اتى به ولكن يقع في صورة الجهل نفلا لا العلم الذي ذكروه لان نيته لصوم الكفارة مع
علمه بطرو مبطله تلاعب فهو كالاحرام بالظهر قبل وقتها مع العلم بذلك والثاني يشترط نيته كل
ليلة ليكون متعرضا لخاصة هذا الصوم ولا ينافي ما تقرر ما اقتضاه ظاهر كلامهم من
وجوب تبييت صوم يوم من رمضان على من اخبره معصوم بموته اثناءه لان الموت غير رافع
للتكليف قبله فالنية مع العلم به جازمة **فان بدا في اثنا شهر حسب الشهر بعده بالهلال**
واتم الاول من الثالث ثلاثين لتعذر اعتبار الهلال فيه بتلفيقه من شهرين **ويزول**
التتابع بفوات يوم من الشهرين ولو اخرهما **بلا عذر** كان نسي النية لنسبته الى نوع تقصير
وينقلب ما مضى نفلا وان افسده بغير عذر **وكذا بعذر** يمكن معه الصوم كسفر يبيح الفطر
وخوف مرضع وحامل و**مرض في الجديد** لامكان الصوم مع ذلك في الجملة فهو كفطر من اجهده
الصوم والقديم لا ينقطع التتابع لانه لا يزيد على اصل وجوب رمضان وهو يسقط بالمرض
لا بفوات يوم فاكثر في كفارة القتل اذ كلامه يفيد ان غير كفارة الظهار مثلها فيما ذكر ويتصور
ايضا في كفارة الظهار بان تصوم امراة عن مظاهر ميت قريب لها او باذن قريبه او وصيه
بحيض ممن لم تعتد انقطاعه شهرين لانه لا يخلو منه شهر غالبا وتكليفها الصبر لسن اليأس
خطر اما اذا اعتادت ذلك فشرعت في وقت يتخلله الحيض فانه لا يجزي نعم يشكل عليه
الحاقهم النفاس بالحيض الا ان يفرق بان العادة في مجي الحيض اضبط منها في مجي النفاس
وكذا جنون فاتت به يوم فاكثر لا يضر في التتابع **على المذهب** اذ لا اختيار له فيه ويأتي
في الجنون المنقطع ما مر في الذخائر والاغما المستغرق كالجنون ولو صام رمضان بنية
الكفارة او بنيتهما بطل صومه وياثم بقطع صوم الشهرين ليستانف اذ هما كصوم يوم
او وطي المظاهر فيها ليلا عصى ولم يستانف والطريق الثاني فيه قولا المرض **فان عجز**
عن الصوم او تتابعه **لهرم او مرض** عطف عام على خاص على ما قيل **قال الاكثرون**

لا بد من وطئه وقال الاقلون كالامام ومن تبعه وصححه في الروضة وهو المعتمد لا بعد
دوامه في ظنه مدة شهرين بالعادة الغالبة في مثله او بقول الاطبا والاوجه الاكتفا بقول
عدل منهم او لحقه بالصوم او بتتابعه مشقة شديدة اي لا تحتمل عادة ولو لم يبح التيمم فيما
يظهر ويؤيده تمثيلهم لها بالشبق نعم غلبة الجوع ليست عذرا على ابتدا عقده حينئذ
فيلزمه الشروع في الصوم فاذا عجز عنه افطر وانتقل للاطعام بخلاف الشبق لوجوده
عند الشروع اذ هو شدة الغلمة وانما لم يكن عذرا في صوم رمضان لانه لا بدل له ولو كان يقدر
على الصوم في الشتا ونحوه دون الصيف فله العدول الى الاطعام لعجزه الان عن الصوم
كما لو عجز عن الاعتاق الان وعرف انه لو صبر قدر عليه جاز له العدول الى الصوم كما اقتضاه
كلامهم او خاف زيادة مرض كفر في غير القتل كما ياتي باطعام اي تمليك واثر الاول لانه
لفظ القران فحسب اذ لا يجزي حقيقة الطعام وقياس الزكاة الاكتفا بالدفع ولو لم يوجد
لفظ تمليك واقتضا الروضة اشتراطه استبعده الاذرعي على انها لا تقتضي ذلك الا بما فرض
في صورة خاصة كما يعرف بتاملها ستين مسكينا للاية لا اقل حتى لو دفع لواحد ستين
مدا في ستين يوما لم يجز بخلاف ما لو جمع الستين ووضع الطعام بين ايديهم وقال ملكتكم
هذا او ان لم يقل بالسوية فقبلوه ولحوق هذه القسمة بالتفاوت بخلاف ما لو قال خذوه ونوى
الكفارة فانه انما يجزيه ان اخذوه بالسوية والا لم يجز الا من اخذ مدا لا دونه ويفرق
بين هذا وذلك بان المملك ثم القبول الواقع به التساوي قبل الاخذ وهنا لا مملك الا
الاخذ فاشترط التساوي فيه او فقيرا لانه اسوا حالا والبعض فقرا والبعض مساكين
ولا اثر لقدرته على صوم او عتق بعد الاطعام ولو لمد كما لو شرع في صوم يوم من الشهرين
فقدر على العتق لا كافرا ولا من تلزمه مؤنته ولا مكفيا بنفقة غيره ولا قنا ولا للعبد
الا باذنه وهو مستحق الان الدفع له حقيقة ولا هاشميا ولا مطلبيا ونحوهم
كالزكاة بجامع التطهير ستين مدا لكل واحد مد لانه صح في رواية وضح في اخرى خمسة
صاعا وهي محمولة على بيان الجواز الصادق بالندب لتعذر النسخ فتعين الجمع بما ذكر ولا
يجزي الاخراج هنا مما اي من طعام يكون فطرة بان يكون من غالب قوت محل المكفر في
غالب السنة كالاقط ولو للبلدي فلا يجزي نحو دقيق مما مر نعم اللبن يجزي ثم لا هنا
على ما وقع للمصنف في تصحيح التنبيه لكن الصحيح اجزاوه هنا ايضا والاوجه ان المراد بالمكفر
هنا المخاطب بالكفارة لا ماذونه او وليه ليوافق ما مر ثم اذ العبرة ببلد المودي عنه
لا المودي فان عجز عن الجميع استقرت في ذمته فاذا قدر على خصلة فعلها كما علم من كلامه
في الصوم ولا اثر للقدرة على بعض عتق او صوم بخلاف بعض الطعام ولو بعض مد فيخرجه
ثم الباقي في ذمته الى يساره في اوجه الوجهين ولو اجتمع عليه كفارتان ولم يقدر الا على
رقبة اعتقها عن احدهما وصام عن اخرى ان قدر والا اطعم

كتاب اللعان

هو لغة مصدر او جمع لعن الابعاد وشرعا كلمات جعلت حجة للمضطر لقذف من لطخ
فراشه والحق به العار او لنفي ولد عنه سميت بذلك لاشتمالها على ابعاد الكاذب منهما
عن الرحمة وابعاد كل عن الاخر وجعلت في جانب المدعي مع انها ايمان على الاصح رخصة لعسر
البينة بزناها وصيانة للانساب عن الاختلاط ولم يختر لفظ الغضب المذكور معه في الاية
لانه المقدم فيها ولانه قد ينفرد لعانه عن لعانها ولا عكس والاصل فيه قبل الاجماع اوايل

سورة

سورة النور مع الاحاديث الصحيحة فيه ولكونه حجة ضرورية لدفع الحد او لنفي الولد كما علم
مما ذكر توقف على انه يسبقه قذف بمعجمة او نفي ولد لانه تعالى ذكره بعد القذف وهذا اعني
القذف من حيث هو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا تعبيرا ولم يذكره في الترجمة لانه وسيلة
لا مقصود كما تقرر وصريحه الزنا كقوله في معرض التعيير لرجل او امراة او خنثى زنيت
بفتح التاء في الكل او زنيت بكسرها في الكل او قوله لاحدهم يا زاني او يا زانية لتكرر ذلك وشهرته
واللحن بتذكير المونث وعكسه غير موثر فيه بخلاف ما لا يفهم منه تعيير ولا يقصد به بان
تطع بكذبه كقوله لابنة سنة زنيت فلا يكون قذفا كما قاله الماوردي نعم يعزر للايذا ولو
شهد عليه بالزنا مع تمام النصاب لم يكن قذفا وكذا لو شهد عليه شاهد بحق فقال خصمي يعلم
زنا شاهده فحلفه انه لا يعلمه ومثلها اخبرني بانه زان او شهد بجرحه فاستفسره الحاكم
فاخبره بزناه كما قاله الشيخ ابو حامد وغيره او قال له اقذفني فقذفه اذ اذنه فيه يرفع
حده دون اثمه نعم لو ظنه مبيحا وعذر بجهله اتجه عدم اثمه وتعزيره والرمي بايلاج
حشفة او قدرها من فاقدها في فرج او بما ركب من النون والياء والكاف مع وصفه
بالتحريم سواء قاله لرجل ام غيره كاولجت في فرج محرم او اولج في فرجك مع ذكر التحريم او
علوت على رجل فدخل ذكره في فرجك او الرمي بايلاجها في دبر لذكر او خنثى وان لم يذكر
تحريما صريحات اي كل منهما لعدم قبوله تاويلا واحتيج لوصف الاول بالتحريم في الذي ذكره
احترازا من تحريم نحو حائض فيصدق في ارادته بيمينه لان ايلاج الحشفة في الفرج قد يحل
وقد لا يحل بخلافها في الدبر فانه لا يحل بحال والاوجه عدم احتياج نحو زنا ولواط لوصفه
بتحريم ولا اختيار ولا عدم شبهة لان موضوعه يفهم ذلك ويؤيده ما ياتي في زنيت بك
وفي الوطي بخلاف نحو ايلاج الحشفة في الفرج لا بد فيه من الثلاثة اما الرمي بايلاجها
في دبر امراة خلية فهي كالذكر او مزوجة فينبغي اشتراط وصفه بنحو اللياطة ليخرج وطي
الزوج فيه فان الظاهر ان الرمي به غير قذف فيكون فيه التعزير لعدم تسميته زنا ولياطة
كما هو ظاهر وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق من قال لا فرق في قوله او دبر بين ان يخاطب
به رجلا او امراة كاولجت في دبر او اولج في دبرك والاوجه قبول قوله بيمينه اردت
بالايلاج في الدبر الايلاج في دبره وجنته كما علم مما تقرر فيعزر وان يا لوطي كناية لاحتمال
ارادة كونه على دين قوم لوط بخلاف يا لائط فانه صريح او يا بغا كناية كما قاله ابن القطان
وكذا يا مخنث خلافا لابن عبد السلام ويا قحبة صريح كما افتى به ومثله يا عاهر كما افتى به
الوالد رحمه الله تعالى ويا علق كناية لكنه يعزر ان لم يرد القذف كما افتى به ايضا وليس
التعريض قذفا ويا بنه لو قالت فلان ... او ... عن نفسي او نزل الى بيتي فكذا انها عزت
لا بدا لها له بذلك وزنات بالهمز وكذا بالالف بلا همز على احد وجهين في الجبل كناية
لان الزنا في الجبل ونحوه هو الصعود اما زنات بالهمز في البيت فصريح لانه لا يستعمل فيه
بمعنى الصعود ونحوه فان كان فيه درج يصعد اليه فيها فوجهان اصحهما كما افاده الوالد
رحمه الله تعالى صراحته ايضا وكذا زنات بالهمز فقط اي من غير ذكر جبل ولا غيره كناية
في الاصح لان الظاهر للصعود والثاني انه صريح والياء قد تبدل همزة والثالث ان احسن
العربية فكناية والا فصريح وزنيت بالياء في الجبل صريح في الاصح لظهوره فيه وذكر
الجبل بيان لمحله فلا يصرفه عن ظاهره وانابة الياء عن الهمزة خلاف الاصل والثاني

انه كناية والثالث ان احسن العربية فصريح منه والا فكناية ولو قال يا زانية في الجبل
فكناية كما قاله ويفرق بينه وبين ما مر بان اليد استعمل لذلك كثيرا في الصعود بخلاف زنات
فيه بالنيا وقوله للرجل يا فاجر يا فاسق يا خبيث ولها اي المراة يا خبيثة يا فاجرة يا
فاسقة وانت تحبين الخلوة او الظلمة ولقرشي او هو عربي يا نبطي وعكسه والانباط قوم
ينزلون البطائح بين العراقين سموا بذلك لاستنباطهم اي اخراجهم الماء من الارض ولزوجته
لم اجدك عذراء بالمعجمة اي بكرا ولا الاجنبية لم يجدك زوجك او لم اجدك عذراء ولم يتقدم له
منهما افتضاض مباح كما قاله الزركشي ولاحداهما وجدت معك رجلا او لا تردين يد لامس
كناية لاحتمالها القذف وغيره وهو في نحو يا نبطي لام المخاطب حيث نسبه لغير من ينسب اليهم
ويحتمل ان يريد انه لا يشبههم في نحو السيرة والاخلاق اما اذا انعدم لها ذلك فليس كناية فان انكر
متكلم بكناية في هذا الباب ارادة قذف صدق بيمينه لانه اعرف بمراده فيحلف على
نفي ارادته القذف كما قاله الماوردي قال ولا يحلف انه ما قذفه ويعزر للايذاء وان لم يرد سبا
ولا ذما لان لفظه يوهم ولا يجوز له الحلف كاذبا دفعا للحد لكن بحث الاذرعي جواز التورية
حيث كان صادقا في قذفه بان علم زناها وان حلفه الحاكم قال بل يقرب ايجابها اذا علم انه يحد
وتبطل عدالته ورواياته وما تحمله من الشهادات والاوجه لزوم الحد بمجرد اللفظ مع النية
وان لم يعترف بارادته بذلك كما في القذف وقوله لاخر يا ابن الحلال واما انا لست بزان
ونحوه كامي ليست بزانية وانا لست بلائط تعريض ليس بقذف وان نواه لان اللفظ
اذا لم يشعر بالمنوي لم يؤثر فيه النية وفهم ذلك منه هنا انما هو بقرائن الاحوال وهي ملغاة
لاحتمالها وتعارضها ومن ثم لم يلحقوا التعريض بالخطبة بصريحها وان توقف الغزالي في ذلك
وما ذهب اليه جمع من انه كناية مردود وبما تقرر علم الفرق بين الثلاثة وهو ان كل لفظ فهم
به القذف ان لم يحتمل غيره فصريح والا فان فهم من وضعه احتمال القذف فكناية والا فتعريض
وليس الرمي باتيان البهائم قذفا والنسبة الى غير الزنا من الكبائر وغيرها مما فيه ايذاء كقوله
لها زنيت بفلانة او اصابتك فلانة يقتضي التعزير للايذاء لا الحد لعدم ثبوته وقوله
لرجل او امراة زوجة او اجنبية وقولها لرجل زوج او اجنبي زنيت بك ولم يعهد بينهما
زوجية مستمرة من حين صغرها الى حين قوله ذلك اقرار بزنا على نفسه لاسناده الفعل
له ومحله لمن قال اردت الزنا الشرعي لما ياتي من كون الاصح اشتراط التفصيل في الاقرار
وقذف للمقول له لقوله بك وقول الامام يبعد مه لاحتمال كون المخاطب نائما او مكرها مردود
بان المتبادر من لفظه مشاركته في الزنا وهو ينفي ذلك الاحتمال ويفرق بينه وبين ما
بحثه الرافعي البحث بعد ان قواه وتبعه الزركشي من قولهم ان زنيت مع فلان قذف لها دونه
بان الباء في بك تقتضي الالة المستمرة بان لم يدخلها تاثر مع الفاعل في ايجاد الفعل كما
بالقلم بخلاف المعية فانها تقتضي مجرد المصاحبة وهي لا تشعر بذلك ويؤيده ما اجاب
الغزالي عن البحث وتبعه ابن عبد السلام بان اطلاق هذا اللفظ يحصل به الايذاء التام
لتبادر الفهم منه الى صدوره عن طواعية وان احتمل غيره ولذا حد بلفظ الزنا مع احتماله
زنا نحو العين ولو قال لزوجته يا زانية او انت يا زانية فقالت في جوابه زنيت بك
او انت ازنى مني فقاذف لصراحة لفظه فيه وكانية لاحتمال قولها الاول لم افعل كما
تفعل وهذا مستعمل في العرف ويحتمل ان يريد اثبات زناها فيكون مقرا به وقاذفا

له

له فيسقط حد القذف باقرارها ويعزر والثاني ما وطئني غيرك ووطئك مباح فان كنت زانية
فانت ازنى مني لاني ممكنة وانت فاعل ولكون هذا المعنى محتملا منه لم يكن ذلك اقرارا
منها بالزنا وان استشكله البلقيني ويحتمل ان يريد اثبات الزنا فيكون قاذفة فقط والمعنى
انت زان اكثر مما نسبتني اليه وتصدق في ارادة شيء مما ذكر بيمينها ولو قالت في جوابه
ولذا ابتداء زنيت بك وانت ازنى مني فمقرة على نفسها بالزنا وقاذفة له كما هو
صريح لفظها ويسقط باقرارها حد القذف عنه ويقاس بذلك قولها لزوجها يا زاني فقال
زنيت بك او انت ازنى مني فهي قاذفة صريحا وهو كان او زنيت وانت ازنى مني فمقر وقاذف
ويجري نحو ذلك في اجنبي او اجنبية فيكون كالزوجة كما قال ابن المقري انه القياس ولو
قال لاخر ابتداء انت ازنى مني او من فلان لم يكن قذفا الا بالارادة وليس باقراره لان
الناس في شتائمهم لا يتقيدون بالوضع الاصلي على ان افعل قد يجيء لغير الاشتراك ولا فرق
فيما تقرر بين علم المخاطب بحاله فقوله ذلك ان المخاطب زوج او غيره كما اقتضاه اطلاقهم خلافا
للجويني ولو قالت له ابتداء فلان زان وانت ازنى منه او في الناس زناة وانت ازنى منهم فصريح
لان قال الناس زناة او اهل مصر مثلا زناة وانت ازنى منهم لم يكن قذفا للتحقق كذبها الا ان
نوى من زنى منهم فيكون قذفا وقوله لغيره وهو واضح زنا فرجك او ذكرك او دبرك والخنثى
زنى ذكرك وفرجك بخلاف ما لو اقتصر على احدهما فانه كناية قذف لذكره الة الوطء ومحله
وكذا زنيت في قبلك لامراة لا لرجل فانه كناية لان زناه بقبله لا فيه ويؤخذ منه انه لو
قال لها زنيت بقبلك كان كناية الا ان يفرق بان زناها قد يكون بقبلها بان تكون هي الفاعلة
لطلوعها عليه والمذهب ان قوله زنى يدك او عينك او رجلك ولولده اي كل من له
عليه ولادة وان سفل كما هو ظاهر لست مني او لست ابني كناية لاحتمالها وفي الخبر
الصحيح اطلاق الزنا على نظر العين ونحوه ومن ثم لو قال زنت يدي لم يكن مقرا بالزنا قطعا
ويرد على من هذا القطع وحكاية الخلاف في زنت يدك صحة قول القمولي لو قال زنى بدنك
فصريح او زنى بدني لم يكن اقرارا بالزنا انتهى ويوجه بانه يحتاط لحد الزنا لكونه حقا لله تعالى
ما لا يحتاط لحد القذف لكونه حق ادمي ومن ثم سقط بالرجوع ذاك فانه مع تنظير من نظر في كلام
القمولي وقد قيل فيها وجهان او قولان احدهما انه صريح الحاقا بالفرج وان قوله لولد غيره لست
ابن فلان صريح في قذف امه وفارق الاب لانه يحتاج الى زجر ولده وتاديبه بنحو ذلك فقرب
احتمال كلامه له بخلاف الاجنبي وكان وجه جعلهم له صريحا في قذف امه مع احتمال لفظه
لكونه من وطء شبهة ندرة وطء الشبهة فلم يحمل اللفظ عليه بل على ما يتبادر منه وهو كونه
من زنا وهذا يقرب ما افهمه اطلاقهم انه لو فسر كلامه بذلك لا يقبل وخرج بقوله لست
ابن فلان قوله لقرشي مثلا لست من قريش فانه كناية كما قاله وان نوى عافية الا اذا
قال ذلك لمنفي نسبه بلعان في حال انتفائه فلا يكون صريحا في قذف امه لاحتمال ارادته
لست ابن الملاعن شرعا بل هو كناية فيستفسر فان اراد القذف حد والا حلف وعزر
للايذاء اما اذا قاله بعد استلحاقه فيكون صريحا في قذفها ما لم يدع انه اراد لم يكن ابنه حال النفي
ويحلف عليه وقياس ما مر انه يعزر ويحد قاذف محصن لاية والذين يرمون المحصنات
ويعزر غيره اي قاذف غير المحصن للايذاء سواء في ذلك الزوج وغيره ما لم يدفعه الزوج
بلعان كما ياتي والمحصن مكلف اي بالغ عاقل ومثله السكران حر مسلم عفيف عن وطء يحد به

وعن وطء دبر حليلته وان لم يحد به لان الاحصان المشروط في الآية الكمال واضداد ما ذكر نقص
وجعل الكافر محصنا في حد الزنا لانه اهانة له ولا يرد قذف مرتد ومجنون وقن بزنا اضافه
الى حال اسلامه او افاقته او حريته بان اسلم ثم اختار الامام رقه لان سببه حد ثم اضافة الزنا
الى حال الكمال وتبطل العفة المعتبرة في الاحصان بوطء محرم بنسب او رضاع او مصاهرة
مملوكة له على المذهب اذ علم التحريم لدلالته على قلة مبالاته وان لم يحد به لانه لشبهة الملك
وقيل لا تبطل بذلك على الثاني لعدم المخالفة بالزنا لا بوطء زوجته او امته في عدة شبهة
او نحو احرام لان التحريم لعارض يزول ولا بوطء امة ولده ولا بوطء منكوحته اي الواطئ بلا ولي
او بلا شهود وان لم يقلد القائل بحله في الاصح لقوة الشبهة فيهما ومقابله تبطل العفة بذلك
لحرمة الوطء فيه واستثنى الاذرعي بحثا موطوءة الابن ومستولدته لحرمتها على ابيه ابدا كالمحارم
لظاهر كلامهم ولو زنى مقذوف قبل حد قاذفه ولو بعد الحكم به ولو بعد الشروع في الحد
كما هو واضح سقط الحد عن قاذفه ولو بغير ذلك الزنا لان زناه هذا يدل على سبق مثله
لجريان العادة الالهية بان العبد لا يهتك في اول مرة كما قال عمر رضي الله عنه ورد عليهما
هنا لا يلحق بها ما لو حكم بشهادته ثم زنى فورا حيث لم ينقض الحكم وان قلنا ان زناه يدل على سبق
مثله منه قبل الحكم لظهور الفرق بان الحد يسقط بالشبهة بخلاف الحكم او ارتد لم يسقط
الحد لان الردة لا تشعر بسبق مثلها ولانها عقيدة وهي لا تظهر غالبا ومن زنى اي فعل
ما يبطل عفته كوطء حليلته في دبرها مرة وهو مكلف ثم تاب وصلح حاله حتى صار اتقى الناس
لم يعد محصنا ابدا لان العرض اذا انثلم لم تنسد ثلمته فلا نظر الى ان التائب من الذنب كمن
لا ذنب له ولو قذف في مجلس الحكم لزمه اعلام المقذوف ليستوفيه ان شاء وفارق اقرارا
عنده بمال للغير لانه لا يتوقف استيفاؤه عليه بخلاف الحد ومحل لزوم الاعلام للقاضي
اي عينا ما اذا لم يكن عنده من يقبل اخباره به والا كان كفاية كما هو ظاهر وحد القذف
وتعزيره اذا لم يعف عنه المورث يورث ولو للامام عمن لا وارث له خاص كسائر الحقوق
ويسقط حده وتعزيره بعفو عن كله فلو عفي عن بعض الحد لم يسقط شيء منه ولا يخالف سقوط التعزير
بالعفو ما في بابه ان للامام ان يستوفيه لان الساقط حق الادمي والذي يستوفيه الامام حق الله تعالى
ويستوفي سيد مقذوف مات تعزيره وان لم يرثه ولو عفي وارث المقذوف على مال سقط ولم يجب المال
كما في فتاوى الحناطي وفيها لو اغتاب شخصا لم يؤثر تحليل وارثه ولو قذف شخص بزنا يعلمه المقذوف
لم يجب الحد او قذفه فعفي ثم قذفه لم يحد كما بحثه الزركشي بل يعزر والاصح انه اذا مات
المقذوف يرثه كل الورثة حتى الزوجين كالقصاص نعم قذف الميت لا يرثه الزوج او الزوجة
على اوجه الوجهين لانقطاع الوصلة بينهما ولا ينافيه تصريحهم ببقاء اثار النكاح بعد الموت
لضعفها عن شمول سائر ما كان قبله ومثل الحد فيما تقرر التعزير والثاني يرثه غير الزوجين
والثالث رجال العصبة فقط والرابع رجال العصبة غير البنين كالتزويج ولو قذفه او قذف
مورثه كان له تحليفه في الاولى على انه لم يزن وفي الثانية انه لم يعلم زنا مورثه لانه ربما يقر فيسقط
الحد وقال الاكثرون ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف الا في هذه الصورة وبحث البلقيني ما
وهي ما لو وقف دارا مثلا على ولديه على ان من زنى منهما سقط حقه وعاد نصيبه الى اخيه فادعى
احدهما على الاخر انه زنى ليعود نصيبه اليه سمعت فاذا انكر ونكل حلف المدعي المردودة وقضى له
بنصيب الناكل ولا يجب الحد على الناكل بذلك والاصح انه لو عفا بعضهم عن حقه مما ورثه من الحد فللباقي

هم

وان قل نصيبه كله اي استيفا جميعه كما ان لاحدهم طلب استيفائه وان لم يرض غيره او غاب
لانه لدفع العار اللازم للواحد كالجميع مع كونه لا بدل له وبه فارق القصاص فان ثبوت بدله يمنع من
التفويت فيه ويفرق بين هذا وبين الغيبة فانه لا يورث ومن ثم لم يكف تحليل الوارث منها بان
ملحظ ما هنا العار وهو يشمل الوارث ايضا فكان له فيه دخل بخلاف نحو الغيبة فانه محض ايذاء يختص
بالميت فلم يتعد اثره للوارث والثاني يسقط جميعه كالقود والثالث يسقط نصيب العافي ويستوفي
الباقي لانه يقبل التقسيط بخلاف القصاص وعلى هذا يسقط الذي فيه الشركة

فصل

في بيان حكم قذف الزوج ونفي الولد جوازا ووجوبا له اي الزوج قذف زوجة علم زناها
بان رآها وهي في نكاحه والاولى له تطليقها سترا عليها ما لم يترتب على فراقه لها مفسدة له او ظنه ظنا
مؤكدا لاحتياجه للانتقام منها لتلطيخها فراشه والبينة قد لا تساعده كشياع زناها بزيد
مع قرينة بان بمعنى كان رآهما في خلوة وكان شاع زنا مطلقا ثم رأى رجلا خارجا من عندها
قال الماوردي في وقت الريبة او رآها عند رجل اي وثم ريبة ايضا وينبغي ان يكتفى فيها بادنى ريبة
بخلافه فانه قد يدخل لنحو سرقة او ارادة او اكراه او لحاق عار وكان اخبره عدل رواية او من
اعتقد صدقه عن معاينة بزناها وليس عدوا لها ولا له ولا للزاني ولا بد فيما يظهر ان يبين كيفية
الزنا اذا كان ممن يشتبه عليه الحال لانه قد يظن ما ليس بزنا زنا وكان اقرت له وغلب على ظنه صدقها
اما مجرد الشيوع فلا يجوز اعتماده لانه قد يشيعه عدو او طامع فيها لم يظفر بها وكذا
مجرد القرينة لانه ربما دخل عليها لنحو سرقة او اكراه ولو اتت او حملت بولد علم انه ليس منه
او ظنه ظنا مؤكدا وامكن كونه منه ظاهرا لما ياتي لزمه نفيه والا لكان بسكوته مستلحقا لمن
ليس منه وهو ممتنع كما يحرم نفي من هو منه لما ياتي ولعظم التغليظ على فاعل ذلك وقبح ما يترتب
عليهما من المفاسد كانا من القبائح الكبائر بل اطلق عليهما الكفر في الاخبار الصحيحة وان اول بالمستحل
او بانهما سبب له او بكفر النعمة ثم ان علم زناها او ظنه ظنا مؤكدا قذفها ولاعن لنفيه وجوبا
فيهما والا اقتصر على النفي باللعان لجواز كونه من شبهة او زوج سابق وشمل كلامه كغيره ما لو
ان يولد فعلم انه ليس منه ولكنه خفية بحيث لا يلحق به في الحكم لكن الاوجه قول ابن عبد السلام
الاولى له الستر اي وكلامهم انما هو حيث ترتب على عدم النفي لحوقه به كما اقتضاه تعليلهم
المذكور وانما يعلم انه ليس منه اذا لم يطأ ولا استدخل ماءه المحترم اصلا او وطئ او استدخل خلت
ماءه المحترم ولكن ولدته لدون ستة اشهر من الوطء او لاكثر منها من العقد او فوق
اربع سنين من الوطء للعلم حينئذ بانه ماء غيره ولو علم زناها لزمه قذفها ونفيه وصرح جمع بان
رؤيته معها في خلوة في ذلك الطهر مع شيوع زناها به يلزمه ذلك ايضا ونوزع فيه بما ياتي عن
الروضة فلو ولدته لما بينهما اي دون الستة وفوق الاربعة من الوطء ولم يستبرئها بحيضة
بعد وطئها او استبرأها بها وكان بين الولادة والاستبراء اقل من ستة اشهر حرم النفي
للولد لانه لاحق بفراشه ولا عبرة بريبة يجدها في نفسه وفي خبر ابي داود والنسائي وغيرهما
ايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله منه يوم القيامة وفضحه على رؤوس الخلائق
وان ولدته لفوق ستة اشهر من الاستبراء بحيضة اي من ابتداء الحيض كما ذكره جمع لانه
الدال على البراءة حل النفي في الاصح لان الاستبراء امارة ظاهرة على انه ليس منه نعم يسن له
عدمه لان الحامل قد تحيض ومحله ان كان هناك تهمة زنا والا لم يجز قطعا وصحح في الروضة
انه ان رأى بعد الاستبراء قرينة بزناها مما مر لزمه نفيه بغلبة الظن بانه ليس منه حينئذ والا لم
يجز واعتمده الاسنوي وغيره ويمكن حمل كلام الكتاب على ذلك وقوله من الاستبراء اتبع فيه

ح

الرافعي وصحح في الروضة اعتبارها من حين الزنا بعد الاستبرا لانه مستند اللعان ثم عليه اذا ولدته لدون ستة اشهر ولاكثر من دونها من الاستبرا تبينا انه ليس من ذلك الزنا فيصير وجوده كعدمه فلا يجوز النفي رعاية للفراش ووجه البلقيني المتن بمنع تيقن ذلك لاحتمال سبق زناه بها خفية قبل الزنا الذي راه ولو وطي وعزل حرم النفي على الصحيح لان الماء قد يسبقه ولا يشعر به ومقابل الصحيح احتمال للغزالي انه يجوز لانه اذا احتاط فيه كان كمن لم يطا ولانه يغلب على الظن بذلك انه ليس منه ولو كان يطا فيما دون الفرج بحيث لا يمكن وصول الماء اليه لحجته او في الدبر فالارجح من تناقض لهما عدم اللحوق ايضا وليس من الظن علمه من نفسه انه عقيم فيما يظهر وان ذهب الروياني الى لزوم نفيه باللعان بعد قذفها وذلك لانا نجد كثيرين بكان اي يجزم بعقمهم ثم يحبلون ولو علم زناها واحتمل كون الولد منه ومن الزنا على السوا بان ولدته لستة اشهر فاكثر من وطيه ومن الزنا ولا استبرا حرم النفي لتقاوم الاحتمالين والولد للفراش وما نص عليه من الحل يحمل على ما اذا كان احتماله اغلب لوجود قرينة تؤكد ظن وقوعه وكذا يحرم القذف واللعان على الصحيح اذ الامر اليهما اللحوق الولد به والفراق ممكن بالطلاق ولانه يتضرر باثبات زناها لانطلاق الالسن فيه وقيل يحل له انتقاما منها وصوبه جمع ورد بما تقرر اذ كيف يحتمل ذكر الضرر بمجرد غرض انتقام وكالزنا فيما ذكر وطي الشبهة ولو اتت امراة بولد ابيض وابواه اسودان او عكسه امتنع نفيه بذلك وان اشبه من تتهم امه به وانضم الى ذلك قرينة الزنا لان العرق نزاع كما ورد به الخبر

فصل في كيفية اللعان وشروطه وثمراته اللعان قوله اي الزوج اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي هذه اذا حضرت من الزنا ان قذفها بالزنا والا قال فيما رميت به من اصابة غيري لها على فراشي وان الولد منه لا مني ولا تلاعن هي هنا اذ لا حد عليها بلعانه ولو ثبت قذف انكره قال فيما ثبت من قذفي اياها بالزنا وذلك للايات اوايل سورة النور وكررت لتاكد الامر ولانها منه بمنزلة اربع شهود ليقام عليها بها الحد ولذا سميت شهادات واما الخامسة فهي موكدة لمفادها نعم المغلب في تلك الكلمات مشابهتها للايمان كما ياتي فان غابت عن المجلس او البلد لعذر او غيره سماها ورفع نسبها او ذكر وصفها بما يميزها عن غيرها دفعا للاشتباه ويكفي قوله زوجتي اذا عرفها الحاكم ولم تكن تحته غيرها والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين عدل عن علي وكنت تفاولا فيما رماها به من الزنا وان كان ولد ينفيه ذكره في كل من الكلمات الخمس لينتفي عنه فقال وان الولد الذي ولدته ان غاب او هذا الولد ان حضر من زوج او شبهة او زنا ليس مني وذكر ليس مني تاكيد كما في اصل الروضة والشرح الصغير حملا للزنا على حقيقته وان ذهب الاكثرون الى انه شرط وعمدة الاذرعي لاحتمال ان يعتقد ان وطي الشبهة زنا ولا يكفي الاقتصار على ليس مني لاحتمال ان يريد انه لا يشبهه خلقا او خلقا وتقول هي بعده لوجوب تاخر لعانها كما سياتي اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به ونشير اليه ان حضر والا ميزته كما مر في نظيره من الزنا ان رماها به ولا تحتاج الى ذكر الولد لانه لا يتعلق به في لعانها حكم والخامسة ان غضب الله عليها عدل عن علي لما مر وذكره رماها ثم رماني هنا تغاير لا غير ان كان من الصادقين فيه اي فيما رماني به من الزنا وخص الغضب بها لان جريمة زناها اقبح من جريمة قذفه والغضب وهو الانتقام بالعذاب اغلظ من اللعن الذي هو البعد عن الرحمة ولو بدل لفظ

شهادة

شهادة بحلف مر في الخطبة حكم ادخال الباء وما يتعلق بذلك ونحوه كاقسم واحلف بالله او لفظ غضب بلعن وعكسه بان ذكر لفظ الغضب وهي لفظ اللعن او ذكرا اي اللعن والغضب قبل تمام الشهادات لم يصح في الاصح لان المرعي هنا اللفظ ونظم القران والثاني يصح نظرا للمعنى والثالث لا يبدل الغضب باللعن ويجوز العكس ويشترط فيه اي في صحة اللعان امر القاضي او نايبه او المحكم بشرطه او السيد في ملاعنة بين رقيقيه ولو كان اللعان لنفي الولد خاصة لم يجز التحكيم لان للولد حقا في النسب فلا يسقط برضاهما ويلقن بالتلقين اي يلقنه على البناء ما قبله الشامل لمن ذكر ودعوى تعين بنايه للمفعول ليشمل القاضي وغيره محل ذكر ممنوع وعطفه على الامر يقتضي [illegible] وليس مرادا بل الامر هو التلقين ولهذا اقتصر في الروضة عليه كلماته لكل منهما فيقول له قل كذا وكذا الى اخره فاتى به قبل التلقين لغو اذ اليمين غير معتد بها قبل استحلافه والشهادة لا تؤدي الا باذنه ويشترط موالاة الكلمات الخمس فيؤثر الفصل الطويل والاوجه اعتبارها هنا بما مر في الفاتحة ومن ثم لم يضر الفصل هنا بما هو من مصالح اللعان ولا يثبت شي من احكام اللعان الا بعد تمامها ولا تشترط الموالاة بين لعانها ولعانه كما صرح به الدارمي وان يتاخر لعانها عن لعانه لان لعانها لدرء الحد عنها وهو عليها انما يثبت بلعانه ويلاعن من اعتقل لسانه بعد القذف ولم يرج برؤه او رجي ومضت ثلاثة ايام ولم ينطق واخرس منهما ويقذف باشارة مفهمة او كتابة او يجمع بينهما كسائر تصرفاته ولان المغلب فيه شائبة اليمين لا الشهادة ونحو بمعرض تغليبها هو مضطر اليها لا ثم لان الناطقين يقومون بها وما تقرر من التسوية بينهما هو المعتمد وان نقل عن النص انها لا تلاعن بها غير مضطرة اليها ويوخذ من علته ان محل ذلك قبل لعان الزوج لا بعده لاضطرارها الى درء الحد عنها فتكرر الاشارة او الكتابة خمسا وتشير للبعض وتكتب البعض اما اذا لم تكن له اشارة مفهمة ولا كتابة فلا يصح منه لتعذر معرفة مراده ويصح اللعان والقذف بالعجمية اي ما عدا العربية من اللغات ان راعي ترجمة اللعن والغضب وان عرف العربية كاليمين والشهادة وفيمن عرف العربية وجه انه لا يصح لعانه بغيرها لان الوارد والنص لا جمع ويسن حضور اربعة يعرفون تلك اللغة فيجب مترجمان للقاضي جهلها ويغلظ بزمان وهو بعد فعل عصر اي يوم كان ان لم يتيسر التاخير للجمعة لان اليمين الفاجرة ح اعظم عقوبة كما دل عليه خبر الصحيحين فان تيسر التاخير فبعد عصر جمعة لان يومها اشرف الاسبوع وساعة الاجابة فيها بعد عصرها كما في رواية صحيحة وان كان الاشهر انها فيما بين جلوس الخطيب وفراغ الصلاة على ما مر في الجمعة ومقابلها احد واربعون قولا والحق بعضهم بعصر الجمعة الاوقات الشريفة كشهري رجب ورمضان ويومي العيد وعرفة وعاشورا او مكان وهو اشرف بلده اي اللعان لان في ذلك تاثيرا في الزجر عن اليمين الكاذبة وعبارته مساوية لعبارة اصله اشرف مواضع البلد فبمكة يكون اللعان بين الركن الذي فيه الحجر الاسود والمقام اي مقام سيدنا ابراهيم صلى الله على نبينا وعليه وسلم وهو المسمى بالحطيم لحطم الذنوب فيه ولم يكن بالحجر مع انه افضل لكونه من البيت صونا له عن ذلك والتحلف فيه عمر قال الماوردي وغيره وفي المدينة يكون عند المنبر مما يلي القبر المكرم على الحال به افضل الصلاة والسلام لانه روضة من رياض الجنة وللخبر الصحيح لا يحلف عند هذا المنبر عبد ولا امة يمينا اثمة ولو على سواك رطب الا وجبت له النار وفي رواية صحيحة من حلف على منبري هذا

بمينا انه تبوا مقعده من النار وصح في اصل الروضة صعوده وتحمل عبارة الكتاب عليه باد
تحمل عند بمعنى على و في بيت المقدس يكون عند الصخرة لانها قبلة الانبيا وفي خبر ابن ماجه انها من الجنة
ومحل التغليظ بالمساجد الثلاثة لمن هو بها اما من لم يكن بها فلا تجوز نقله اليها اي فيهما كما جزم
به الماوردي و في غيرها اي الاماكن الثلاثة يكون عند منبر الجامع اي عليه لانه اشرفه
اي باعتبار انه محل الوعظ والانزجار وربما ادى صعوده الى تذكره واعراضه وزعم ان
صعوده غير لايق بهما ممنوع لاسيما مع رواية البيهقي وان ضعفها انه صلى الله عليه وسلم
لاعن بين العجلاني وامراته عليه ويلاعن حايض ونفسا مسلمة ومسلم به جنابة ولم يمهل
للغسل او نجس يلوث المسجد بباب المسجد بعد خروج القاضي مثلا اليه لحرمة مكث هولا
فان راي تاخيره الى زوال المانع فلا باس كما نقله في الكفاية اما ذمية حايض او نفسا امن تلويثهما
المسجد وذمي جنب فيجوز تمكينهما من الملاعنة فيه الا المسجد الحرام و يلاعن ذمي اي كتابي
ولو معاهدا او مستامنا في بيعة للنصارى وكنيسة لليهود لانهم يعظمونها كتعظيمنا المساجد
وكذا بيت نار مجوسي في الاصح لذلك فيحضره الحاكم رعاية لاعتقادهم لشبهة الكتاب والثاني
لا لانه ليس له حرمة وشرف فيلاعن في مجلس الحكم وعلم مما تقرر ان نحو القاضي يحضر والجمع الاتي
محالهم لا ما به صور معظمة لحرمة دخوله مطلقا كغيره بلا اذنهم ويلاعن كافرة تحت
مسلم فيما ذكر الا في المسجد ما لم يرض به لا بيت اصنام وثني دخل دارنا بامان وهدنة
وترافعوا الينا فلا يلاعن فيه بل في مجلس الحكم اذ لا اصل له في الحرمة واعتقادهم لو وضع
فساده غير مرعي ولان دخوله معصية ولو باذنه ولا تغليظ فيمن لا ينتحل دينا كدهري
وزنديق بل يحلف ان لزمته يمين بالله الذي خلقه ورزقه ويعتبر الزمن بما يعتقدون تعظيمه
وحضور جمع من الاعيان والصلحا للاتباع ولان فيه ردعا للكاذب واقلهم اربعة
لثبوت الزنا بهم قال ابن الرفعة ومن هنا يظهر لك اعتبار كونهم من اهل الشهادة وقد ذكره
الماوردي ويعلم منه اعتبار معرفتهم لغة المتلاعنين والتغليظات سنة لا فرض على المذهب
كما في ساير الايمان وسن للقاضي ولو بنايبه وعظهما بالتخويف من عقاب الله للاتباع
ويقرا عليهما ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الاية وخبر حسابكما
على الله تعالى الله يعلم ان احدكما كاذب فهل من تايب ويبالغ في التخويف عند الخامسة
لخبر ابي داود انه صلى الله عليه وسلم امر رجلا ان يضع يده على فيه عند الخامسة وقال انها موجبة
وسن فعل ذلك بهما وياتي واضع يده على الفم من ورايه كما صرح به الامام والغزالي وان
يتلاعنا قايمين للاتباع ولان القيام ابلغ في الزجر وتقعد كل وقت لعان الاخر وشرطه
اي اللعان ليصح ما تضمنه قوله زوج ولو باعتبار ما كان اولا والصورة ليدخل ما ياتي في البائن
ونحو المنكوحة فاسدا فلا يصح من غيره كما دلت عليه الاية ولان غيره لا يحتاج اليه لما مر انه
حجة ضرورية يصح طلاقه كسكران وذمي وفاسق تغليبا لشبهة اليمين دون مكره وغير
مكلف ولا لعان في قذفه وان كمل بعده ويعزر عليه ولو ارتد الزوج بعد وطء او استدخال
فقذف واسلم في العدة لاعن لدوام النكاح ولو لاعن في الردة ثم اسلم فيها اي العدة
صح لتبين وقوعه في صلب النكاح او اصر مرتدا الى انقضايها صادف اللعان بينونة لتبين
انقطاع النكاح بالردة فان كان هناك ولد نفاه نفذ لعانه ونفذ والا بان فساده وحد للقذف
وافهم قوله فقذف وقوعه في الردة فلو قذف قبلها صح وان اصر كما يصح ممن ابانها بعد

ولو امتنع

ولو امتنع احدهما من اللعان ثم طلبه مكن ولو قذف اربع نسوة باربع كلمات لاعن لهن اربع مرات
ويكون اللعان على ترتيب قذفهن فلو ابى بلعان واحد لم يعتد به الا في حق من سماها اولا فان
لم يسم بل اشار اليهن لم يعتد به عن احد منهن وان رضين بلعان واحد كما لو رضي المدعون
بيمين واحدة او قذفهن بكلمة واحدة لاعن لهن اربع مرات ايضا ثم ان رضين بتقديم
واحدة فذاك والا اقرع بينهن فان بدا الحاكم بلعان واحدة بلا قرعة اجزا ولا اثم عليه ان لم يقصد
تفضيل بعضهن ولا يتكرر الحد بتكرر القذف وان صرح فيه بزنا اخر لاتحاد المقذوف والحد
الواحد يظهر الكذب ويدفع العار فلا يقع في النفوس تصديقه ويكفي الزوج في ذلك لعان واحد
يذكر فيه الزنيات كلها وكذا الزناة ان سماهم في القذف فعان يقول اشهد بالله اني لمن الصادقين
فيما رميت به من الزنا بفلان وفلان وفلان ولا يسقط عنه حد قذفهم لكن له اعادة اللعان
ويذكرهم لاسقاطه عنه وان لم يلاعن ولا بينة حد لقذفها وللرجل مطالبة بالحد وله بعد
اللعان ولو ابتدا الرجل فطالبه بحد قذفه فله اللعان لاسقاطه في اوجه الوجهين بناء على ان
حقه ثبت اصلا لا تبعا كما هو ظاهر وان عفا احدهما طالب الاخر بحقه ولو قذف امراة عند
الحاكم لزمه اعلام المقذوف للمطالبة بحقه ان اراد بخلاف ما لو اقر له عنده بمال لا يلزمه
اعلامه لان استيفا الحد يتعلق به فاعلمه لاستيفايه ان اراده بخلاف المال كما مر ومن قذف
شخصا فحد ثم قذفه ثانيا عزر لظهور كذبه بالحد الاول كما علم مما مر ويوخذ منه ما قاله
الزركشي انه لو قذفه فعفي عنه ثم قذفه ثانيا يعزر لان العفو بمثابة استيفا الحد والزوجة
كغيرها في ذلك ان وقع القذف فان في حال الزوجية فان قذف اجنبية ثم تزوجها ثم قذفها
بالزنا الاول وجب حد واحد ولا لعان لانه قذفها بالاول وهي اجنبية وان اقام باحد الزنا
بينة سقط الحدان فان لم يقمها وبدات بطلب حد قذف الزنا الاول حد له ثم الثاني ان لم
يلاعن والا سقط عنه حده وان بدات بالثاني فلاعن لم يسقط الحد الاول وسقط الثاني
وان لم يلاعن حد لقذف الثاني ثم للاول بعد طلبها بحده وان طالبته بالحدين معا فكما لو بدات
بالاول او قذف زوجته ثم ابانها بلا لعان ثم قذفها بزنا اخر فان حد للاول قبل القذف
عزر للثاني كما لو قذف اجنبية فحد ثم قذفها ثانيا هذا ان لم يضف الزنا الى حال البينونة كما بحثه
الشيخ لئلا يشكل بما مر فيما لو قذف اجنبية ثم تزوجها ثم قذفها بزنا اخر من ان الحد متعدد
فان لم تطلب حد القذف الاول حتى قذفها فان لاعن للاول عزر للثاني كما جزم به ابن المقري
وصرح به البلقيني وغيره واقتضاه كلام الروضة وان لم يلاعن له حد حدين ان اضاف
الزنا الى حالة البينونة اخذا مما مر ويتعلق بالعانه اي الزوج وان كذب فرقة اي فرقة
انفساخ وحرمة ظاهرا وباطنا موبدة فلا تحل له بعد ذلك بنكاح ولا ملك يمين لخبر
الشيخين لا سبيل لك عليها وفي رواية للبيهقي المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وكان هذا
هو مستند الوالد رحمه الله تعالى في انها لا تعود اليه ولا في الجنة وان اكذب الملاعن نفسه
فلا يفيده عود حل لانه حقه بل عود حد ونسب لانهما حق عليه ويجوز رفع نفسه اي
اكذابه نفسه يعيد بان المراد هنا بالاكذاب نسبة الكذب اليه ظاهرا ليترتب عليه
احكامه وذلك لا يظهر اسناده للنفس وحينيذ فليس هذا نظير ما حدثت به انفسها المتجوز فيه
الا مزاولة لان التحديث يصح نسبته ابتداعا الى الانسان والى نفسه كما هو ظاهر وسقوط
الحد او التعزير الواجب لها عليه والفسق عنه بسبب قذفها للاية وكذا قذف الزاني ان

سماه في لعانه **ووجوب حد زناها** المضاف لحالة النكاح وان لم تلتعن ولو ذمية وان لم تترافع الينا
لانه بعد الترافع الينا لا يعتبر رضاهم اما الذي قبل النكاح فسياتي **وانتفا نسب نفاه بلعانه** اي فيه لخبر الصحيحين بذلك وسقوط حصانتها في حقه فقط ان لم تلتعن او التعن
وقذفها بذلك الزنا او اطلق لان اللعان في حقه كالبينة وحل نحو اختها والتشطير قبل الوطي
وانما يحتاج الي نفي ولد يمكن كونه منه فان تعذر لحوقه به **بان ولدته** وهو غير تام المرور
مامر في العدة او هو تام **لستة اشهر فاقل من العقد** لاستحالة علوقه من الوطي والوضع
او لاكثر ولكن **طلق في مجلسه** اي العقد **او نكح** صغيرا او ممسوحا او **وهو بالمشرق وهي بالمغرب** ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما **لم يلحقه** لاستحالة كونه منه فلم يحتج في انتفائه عنه
الي لعان **وله نفيه** اي الممكن لحوقه به واستلحاقه **ميتا** لبقا نسبه بعد موته وتسقط مؤنة
تجهيزه عن النافي ويرثه المستلحق ولا يصح نفي من استلحقه ولا ينتفي عنه من ولد علي
فراشه وامكن كونه منه الا باللعان ولا اثر لقول الام حملت بمني وطي شبهة او استدخال
مني غير الزوج وان صدقها الزوج لان الحق للولد والشارع اناط لحوقه بالفراش حتي يوجد
اللعان بشرطه **والنفي علي الفور في الجديد** لانه شرع لدفع الضرر فاشبه الرد بالعيب
والاخذ بالشفعة فياتي الحاكم ويعلمه بانتفائه عنه ويعذر في الجهل بالنفي او الفورية
فيصدق بيمينه فيه ان كان ممن يخفي عليه عادة ولو مع مخالطته للعلما وخرج بالنفي اللعان
فلا يعتبر فيه فور وفي القديم قولان احدهما يجوز الي ثلاثة ايام والثاني له النفي متي شا ولا
يسقط الا باسقاطه **ويعذر في تاخير النفي لعذر** مما مر في اعذار الجمعة نعم يلزمه ارسال
من يعلم الحاكم فان عجز فالاشهاد والا بطل حقه كغايب اخر السير لغير عذر او تاخر
لعذر ولم يشهد والتعبير باعذار الجمعة هو ما قاله بعض الشراح ومقتضي تشبيههم لما
هنا بالرد بالعيب والشفعة ان المعتبر اعذارها وهو متجه اذ كانت اضيق لكنا وجدناهم
من اعذارها ارادة دخول الحمام ولو للتنظيف كما شمله اطلاقهم والاوجه ان هذا ليس
عذرا في الجمعة ومن اعذارها كل كريه وبعد كونه عذرا هنا ولا ينافي هذا كونه عذرا في الاداء
علي الشهادة كما ياتي لان الوجه اعتبار الاضيق من تلك الاعذار **وله نفي حمل** فقد صح ان هلال
ابن امية لاعن عن الحمل **وله انتظار وضعه** ليعلم كونه ولدا لان ما يظن حملا قد يكون ريح
لا لرجا موته بعد علمه ليكفي اللعان فلا يعذر به بل يلحقه لتقصيره **ومن اخر النفي وقال جهلت الولادة صدق بيمينه ان كان غايبا** لان الظاهر يشهد له ومن
ثم لو استفاضت ولادتها لم يصدق **وكذا** يصدق مدعي الجهل بها **الحاضر** ان ادعي ذلك
في مدة يمكن جهله به فيها عادة كان بعد محله عنها ولم يستفض عنده لاحتمال ما ادعاه
بخلاف ما اذا انتفي ذلك لان جهله به اذا خلاف الظاهر ولو اخبره عدل او اثنان لم يقبل
منه قوله لم اصدقه والا قبل بيمينه وهو متوجه للحاكم او وقد سقط عنه
ولو قيل له متعت بولدك او جعله الله لك ولدا صالحا فقال امين او
نعم ولم يكن له ولد اخر يشتبه به بعيد عن ارادته **تعذر نفيه** ولحقه لتضمن ذلك الاقرار
به **وان قال** في احد الحالين السابقين **جزاك الله خيرا او بارك عليك فلا** يتعذر نفيه
لاحتمال انه قصد مجرد مقابلة الدعا **وله اللعان** لدفع حد او نفي ولد **مع امكان** اقامة
بينة بزناها لان كلا حجة تامة وظاهر الاية المشترط لتعذر البينة صد عنه الجمهور

فالقلم

فالقلم لم يعتد بالخلاف فيه لسند وذة علي ان شرط حجية مفهوم المخالفة ان لا يكون القيد خرج
علي سبب وسبب الاية كان الزوج فيه فاقد للبينة **ولها** اللعان بل يلزمها ان صدقت كما
قاله ابن عبد السلام وصوبوه **لدفع حد الزنا** المتوجه عليها بلعانه لا بالبينة لانه حجة
ضعيفة فلا تقاومها ولا فايدة للعانها غير هذا **فصل** في المقصود الاصلي من اللعان وهو
نفي النسب كما قال **له اللعان لنفي ولد** بل يلزمه اذا علم انه ليس منه كما مر بتفصيله **وان عفت
عن الحد وزال النكاح** بطلاق او غيره ولو اقام بينة بزناها لحاجته اليه **و** له
حاجته لدفع الحد وله اللعان بل يلزمه ان صدق كما قاله ابن عبد السلم **لدفع حد القذف**
لا لطلبته هي او الزاني **وان زال النكاح ولا ولد** لاظهار الصدق ومبالغة في الانتقام منها
و له دفع **تعزيره** لكونها ذمية مثلا وقد طلبته **الا تعزير تاديب** لصدقه فيه ظاهرا كقذف
من ثبت زناها ببينة او اقرار ولعانه مع امتناعها منه لان اللعان لاظهار الصدق وهو
ظاهر فلا معني له او **لكذبه** الضروري **كقذف طفلة لا توطا** اي لا يمكن وطيها فلا لعان
لاسقاطه وان بلغت وطالبته للعلم بكذبه فلم يلحق بها عارا بل يعزر تاديبا عن الكذب لئلا
يعود للايذا ومثل ذلك ما لو قال زني بك ممسوح او ابن شهر مثلا او لرتقا او قرنا زنيت فيعزر
للايذا ولا يلاعن وهو ظاهر عند التصريح بالفرج فان اطلق فالجه الشوال عند دعواها عن ارادته
ان وطيها في الدبر ممكن فيلحق العار لها ويترتب علي جوابه حكمه وتعزير التاديب يستوفيه
القاضي للطفلة بخلاف الكبيرة لا بد من طلبها وما عداهما من اعني ما علم صدقه او كذبه يقال
له تعزير التكذيب لما فيه من اظهار كذبه بقيام العقوبة عليه وهو من جملة المستثني منه ولا
يستوفي الا بطلب المقذوف **ولو عفت عن الحد** او التعزير **او اقام بينة بزناها** او
اقرارها به **او صدقته** فيه **ولا ولد** ولا حمل ينفيه **او سكتت عن طلب الحد** بلا عفو او
جنت بعد قذفه ولا ولد ولا حمل ايضا **فلا لعان في** المسايل الخمس ما دام السكوت او
الجنون في الاخيرين **في الاصح** اذ لا حاجة اليه في كل سيما الثانية والثالثة لثبوت قوله بحجة
قوي من اللعان اما مع ولد او حمل ينفيه فيلاعن جزما واذا لزمه حد بقذف مجنونة بزنا
اضافه لحال افاقتها او تعزير بقذف صغيرة انتظر طلبهما بعد كمالهما ولا تحد مجنونة بلعانه
حتي تفيق وتمتنع عن اللعان والثاني له اللعان في ذلك لغرض الفرقة المؤبدة والانتقام
منها بايجاب حد الزنا عليها **ولو ابانها** بواحدة او اكثر **او ماتت ثم قذفها** فان قذفها
بزنا مطلق او مضاف الي ما اي زمن **بعد النكاح لاعن** للنفي **ان كان** هناك **ولد** او حمل علي
المعتمد **يلحقه** ظاهرا واراد نفيه في لعانه للحاجة اليه كما في صلب النكاح فيسقط عنه حد
قذفها ويلزمها به حد الزنا اذا اضافه للنكاح ولم تلاعن هي كالزوجة بخلاف ما اذا انتفي
ولا عنه فيحد ولا لعان **فان اضاف** الزنا الذي رماها به **الي ما** اي زمن **قبل نكاحه**
بعد بينونتها **فلا لعان** جايز **ان لم يكن ولد** ويحد لعدم احتياجه لقذفها كالاجنبية
وكذا لا لعان **ان كان ولد في الاصح** لتقصيره في الاسناد لما قبل النكاح وبحث في الصغير
مقابله واعتمده الاسنوي لكون الاكثرين عليه وقد يعتقد ان الولد من ذلك الزنا
لكن له بل عليه ان علم زناها او ظنه كما علم مما مر **انشا قذف** مطلق او مضاف لما بعد النكاح
ويلاعن نح لنفي النسب للضرورة فان ابي حد **ولا يصح نفي احد توامين** وان ترتبا ولادة
بان لم يكن بين ولادتهما ستة اشهر لان الله تعالي اجري عادته بعدم اجتماع ولد في الرحم من ما
رجل وولد من ماء اخر اذ الرحم اذا اشتمل علي مني فيه قوة الاحبال انسد فمه عليه صونا

لو من نحو هوا فلا يقبل منها اخر فلم يتبعها لحوقا وعدمه فان نفي احدهما واستلحق الاخر او
سكت عن نفيه او نفاهما ثم استلحق احدهما لحقاه وغلبوا الاستلحاق على النفي لقوته لصحته
بعد النفي دون النفي بعده احتياطا للنسب ما امكن ومن ثم لحقه ولد امكن كونه منه بغير
استلحاق ولم ينتف عنه عند امكان كونه من غيره الا بالنفي اما اذا كان بين وضعهما ستة
اشهر على ما مر في تعليق الطلاق بالحمل فهما حملان كما سيذكره فيصح نفي احدهما فقط ويأتي
ان ولد الامة لا ينتفي باللعان بل بدعوى الاستبرا ولو ملك زوجته ثم وطئها ولم يستبرها
ثم اتت بولد واحتمل كونه من النكاح فقط فله نفيه باللعان او احتمل كونه من الملك فقط لم ينفه
بدلا لان له طريقا غيره كما لو احتمل كونه منهما ويحكم بانه ابنا له حيث لحق به فلو قال الزوج وقد
في النكاح نفي اللعان وادعت هي صدوره قبله صدق بيمينه ولو اختلفا بعد الفرقة وقال
قذفتك قبلها فقالت بعدها صدق بيمينه ايضا ما لم تنكر اصل النكاح فتصدق بيمينها او
قال قذفتك وانت صغيرة فقالت بل بالغة صدق بيمينه ان احتمل صدوره في صغرها او قال
قذفتك وانا نايم فانكرت نومه لم يقبل منه لبعده او وانت مجنونة او رقيقة او كافرة وثبت عهد
صدق بيمينه ان عهد ذلك لها والا صدقت او وانا صبي صدق ان احتمل نظير ما مر او وانا
مجنون صدق ان عهد له وليس لغير صاحب الفراش استلحاق مولود على فراش صحيح وان
نفاه باللعان لبقا حق الاستلحاق فان لم يصح الفراش كولد موطوءة بشبهة فلكل احد استلحاقه
ولو نفي الذمي ولدا ثم اسلم لم يتبعه في الاسلام فلو مات الولد وقسم ميراثه بين ورثته الكفار ثم
استلحقه لحقه في نسبه واسلامه وورثه وانتقضت القسمة ولو قتل الملاعن من نفاه ثم استلحقه
لحقه وسقط عنه القصاص والاعتبار في الحد والتعزير بحالة القذف فلا يتغيران بطرو اسلام
او عتق او رق في القاذف او المقذوف

كتاب العدد

جمع عدة من العدد لاشتمالها
على اقرا او اشهر غالبا وهي شرعا مدة تتربص فيها المراة لمعرفة براءة رحمها من الحمل او للتعبد
وهو اصطلاحا ما لا يعقل معناه عبادة كان او غيرها فقول الزركشي لا يقال فيها تعبد لانها
ليست من العبادات المحضة غير ظاهر او لتفجعها على زوج مات واخرت الى هنا لترتبها غالبا
على الطلاق واللعان والحق الايلا والظهار بالطلاق لانهما كانا طلاقا وللطلاق تعلق بهما
والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع وهي من حيث الجملة معلومة من الدين بالضرورة
كما هو واضح وقولهم لا يكفر جاحدها لانها غير ضرورية يظهر حمله على بعض تفاصيلها وشرعت
اصالة صونا للنسب عن الاختلاط وكررت الاقرا الملحق بها الاشهر مع حصول البراءة بواحد
استظهارا واكتفي بها مع انها لا تفيد يقين البراءة لان الحامل تحيض لكونه نادرا عدة النكاح
ضربان الاول متعلق بفرقة زوج حي بطلاق او فسخ بنحو عيب او انفساخ بنحو لعان
لانه في معنى الطلاق المنصوص عليه وخرج بالنكاح الزنا فلا عدة فيه اتفاقا ووطء الشبهة
فانه ليس على ضربين اذ لا يكون الا فرقة حي وهو كل ما لا يوصف بحل ولا حرمة وان اوجبها
على الموطوءة كوطء مجنون او مراهق كاملة ولو زنا منها فتلزمها العدة لاحترام الماء وفي معنى
الطلاق ونحوه ما لو مسخ الزوج حيوانا وانما تجب بعد وطء بذكر متصل وان كان زايدا على
ما ادعاه الزركشي ولعل وجهه الاحتياط لاحتمال الاحبال منه كالاصلي او بذكر مقطوع او وطء
صبي تهيا للوطء كما افتى به الغزالي وخصي وان كان الذكر ... خلافا للبغوي او استدخال
رحمها قبل الطلاق كان علقة فيها اما قبله فلا عدة لانه كزوجة مجبوب لم تستدخل ماءه
وممسوح مطلقا الا ان يلحقه الولد او بعد استدخال منيه اي الزوج المحترم وقت انزاله

ولا

عدة حرة لحقه او مات عنها اعتدت بعدة امة لحق الله تعالى وان عتقت امة بنا بر احوالها
في عدة رجعية بفتح العين بلفظ المصدر كملت عدة حرة في الاظهر لان الرجعية كزوجة
في سائر الاحكام فكانها عتقت قبل الطلاق والثاني تتم عدة امة نظرا لوقت الوجوب او عتقت
في عدة بينونة او وفاة فامة اي فلتكمل عدة امة في الاظهر لان البائن ومن في حكمها كالاجنبية
والثاني تتم عدة حرة اعتبارا بوجود العدة الكاملة قبل تمام الناقصة اما لو عتقت مع العدة
كان علق طلاقها وعتقها بشي واحد فتعتد بعدة حرة قطعا والعبرة في كونها حرة او امة بظن
الواطي لا بما في الواقع حتى لو وطئ امة غيره ظانا انها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة اقرا او حرة
ظانا انها زوجته الامة او امته فكذلك فيما يظهر كما هو قضية المنقول وهو الوجه وقول
الشرح الصغير المشهور القطع به وان جرى بعضهم على خلافه ولو وطئ امته يظن انه يزني
بها اعتدت بقرء لحقه ولا اثر لظنه هنا لفساده ومن ثم لم يحد كما يأتي لعدم تحقق المفسد
بل يعاقب في الاخرة عقاب الزاني بل دونه كما ذكره ابن عبد السلام وغيره نعم يفسق بذلك
كما قاله ابن الصلاح وكذا كل فعل اقدم عليه ظانا انه معصية فاذا هو غيرها اي وهو مما
يفسق به لو ارتكبه حقيقة وعدة حرة لم تحض لصغرها او لعلة او جبلة منعتها روية
الدم اصلا او ولدت ولم تر دما او يئست بثلاثة اشهر بالاهلة هذا ان انطبق الفراق على
اول الشهر بتعليق او غيره لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن
ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن اي فعدتهن كذلك فحذف المبتدا والخبر من الثاني لدلالة الاول
عليه ومر في السلم انه لو عقد في اليوم الاخير من الشهر كصفر واجل بثلاثة اشهر مثلا
نقص الربيعان وجمادى او جمادى فقط حل الاجل بمضيها ولم يتوقف على تكميل العدد بشي من
جمادى الاخرة ومثله يجي هنا فان طلقت في اثنا شهر فبعده هلالان ويكمل الاول
المنكسر وان نقص ثلاثين يوما من الرابع وفارقه ما مر في المتحيرة بان التكميل ثم لا يحصل
الغرض وهو هنا تيقن الطهر بخلافه هنا لان الاشهر متاصلة في حق هذه فان حاضت فيها
اي الاشهر وجبت الاقرا اجماعا لانها الاصل ولم يتم البدل ولا يحسب ما مضى قرءا لانه ليس
قرءا كما مر وخرج بفيها بعدها فلا يؤثر فيه الحيض وعدة امة يعني من فيها رق لم تحض او يئست بشهر
ونصف لامكان التنصيف هنا بخلاف القرء اذ لا يظهر نصفه الا بظهوره كله فوجب انتظار عود
الدم وفي قول عدتها شهران لانهما بدل القرءين وفي قول عدتها ثلاثة من الاشهر رجحه
جمع لعموم الاية ومن انقطع دمها لعلة تعرف كرضاع ومرض وان لم يرج برؤه كما شمله
اطلاقهم خلافا لما اعتمده الزركشي تصبر حتى تحيض فتعتد بالاقرا او حتى تياس فتعتد
بالاشهر وان طالت المدة وطال ضررها بالانتظار لان عثمان رضي الله عنه حكم بذلك في المرضع
رواه البيهقي بل قال الجويني هو كالاجماع من الصحابة رضي الله عنهم او انقطع لا لعلة تعرف
فكذا تصبر لسن الياس ان لم تحض في الجديد لان الرجاء بها العود كالاولى ... ومن لم تحض اصلا
ولم تبلغ خمسة عشر سنة استعجال الحيض بدوا ومن زعم ان ذلك استعجال للتكليف
وهو ممنوع ليس في محله كما لا يخفى وفي القديم وهو مذهب مالك واحمد تتربص تسعة
اشهر ثم تعتد بثلاثة اشهر لتعرف براءة الرحم اذ هي غالب مدة الحمل وفي قول قديم ايضا
تتربص اربع سنين لانها اكثر مدة الحمل فتتيقن براءة الرحم ثم ان لم يظهر حمل تعتد بالاشهر
كالمعتدة بالاقرا المعلق طلاقها بالولادة مع تيقن براءة رحمها فعلى الجديد لو حاضت بعد الياس

في الاشهر الثلاثة وجبت الاقرا لانها الاصل ولم يتم البدل وتحسب ما مضى قرءا قطعا لاحتواشه
بدمين او حاضت بعدها اي الاشهر الثلاثة فاقوال اظهرها ان نكحت زوجا اخر فلا شيء عليها
لان عدتها انقضت ظاهرا ولا ريبة مع تعلق حق الزوج بها والا انها لم تنكح غيره فالاقرا واجبة
في عدتها لتبين عدم ياسها وانها ممن تحيض مع عدم تعلق حق بها والثاني تنتقل الى الاقرا مطلقا
لما ذكر والثالث المنع مطلقا لانقضاء عدتها ظاهرا ولو حاضت الايسة المنتقلة الى الحيض قرءا
او قرئين ثم انقطع الدم استانفت ثلاثة اشهر قال ابن المقري كذات اقرا ايست قبل تمامها
واعترض بان المنقول خلافه كما سياتي في اوايل الباب الثاني واجاب الوالد رحمه الله تعالى
بانه انما اعتد هناك بما وجد من الاقرا لصدور عقد النكاح بعده وان كان فاسدا والنكاح
مقتض للاعتداد بما تقدمه من الاقرا والاشهر والمعتبر في الياس على الجديد ياس عشيرتها
اي نسبها اقاربها من الابوين الاقرب اليها فالاقرب لتقاربهن طبعا وخلقا وبه اعتبارها
العصبة في مهر المثل لانه لشرف النسب وخسته ويعتبر اقلهن عادة وقيل اكثرهن
ورجحه في المطلب ومن لا اقربية لها تعتبر بما في قوله وفي قول ياس كل النسا في كل الازمنة
باعتبار ما يبلغنا خبره ويعرف قلت ذا القول اظهر والله اعلم لبنا العدة على الاحتياط
وطلب اليقين وحددوه باعتبار ما بلغهم باثنين وستين سنة وقيل اقواله الاخر اقصاها
خمس وثمانون وادناها خمسون وتفصيل طرو الحيض المذكور يجري نظيره في الامة ايضا
ولو رات بعد سن الياس دما يمكن ان يكون حيضا صار سن الياس زمن انقطاعه الذي لا
عود بعده وتعتبر بعده لكن غيرها كما قالوه لان الاستقرا هنا غير تام بخلاف ما مر في الحيض
في اقله واكثره فانه تام ولو ادعت بلوغها سن الياس لتعتد بالاشهر صدقت في ذلك ولا
تطالب ببينة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا ينافيه قولهم لا يقبل قول الانسان في بلوغه
بالسن الا ببينة لتيسرها اي غالبا لان ما هنا مترتب على سبق حيض وانقطاعه ودعوى
السن وقع تبعا وكلامهم في دعواه استقلالا فصل في العدة بوضع الحمل عدة الحامل
حرة او امة عن فراش حي بطلاق رجعي او باين او ميت بوضعه اي الحمل لقوله تعالى واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فهو مخصص لاية والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء
ولان المعتبر من العدة براءة الرحم وهي حاصلة بالوضع بشرط نسبته الى ذي العدة من
زوج او وطء شبهة ولو احتمالا كمنفي بلعان وهو حمل لان نفيه عنه غير قطعي لاحتمال كذبه
ومن ثم لو استلحقه لحقه اما اذا لم يمكن كونه منه كصبي لم يبلغ تسع سنين وممسوح ذكره وانثياه
او ذكره فقط ولم يمكن ان تستدخل منيه والا لحقه وان لم يثبت الاستدخال وعلى هذا التفصيل
يحمل بحث البلقيني اللحوق وغيره عدمه ومولود لدون ستة اشهر من العقد فلا تنقضي
به وقول الشارح فاذا لاعن الحامل ونفى الحمل انقضت عدتها بوضعه اي بمعرفة الحياة للا
الملاعنة لا تعتد للوفاة وبشرط انفصال كله والا تم الخروج بعضه واحتاج لهذا مع قوله
اولا بوضعه الذي هو صريح في وضع كله لاحتماله للشرطية ومجرد التصوير ونحو عم انه لا يقال
وضعت الا اذا انفصل كله مردود حتى ثاني توامين لانهما حمل واحد كما مر ومتى تخلل دون
ستة اشهر فتوامان او ستة فلا بل هما حملان فالحاق الغزالي الستة بما دونها نسبه
الرافعي فيها الى خلاف ذلك ولمدعي ادعا نفي الخلل لانه لا بد من لحظة للوطء والاستدخال
عقب وضع الاول حتى يكون منه هذا الحمل الثاني وذلك يستدعي ستة اشهر ولحظة فتنتفي

انتفت

انتفت اللحظة لزم نقص الستة ويلزم من نقصها لحوق الثاني بذي العدة وتوقف انقضائها
عليه لانه لا يمكن مقارنة الوطء او الاستدخال للوضع فلا يحتاج لتقدير تلك اللحظة لانا نقول
هو في غاية الندور ومع انه يلزم عليه انتفاء الثاني عن ذي العدة مع امكان كونه منه
المصحوب بالغالب كما علم فامتنع نفيه عنه مراعاة لذلك الامر النادر للاحتياط للنسب
والاكتفاء فيه بمجرد الامكان وحينئذ فيلحق الثاني بذي العدة لانه يكتفى بالالحاق بمجرد
الامكان ويلزم من لحوقه به توقف انقضاء العدة على وضعه وفي بعض الشروح هنا ما يخالف
ذلك وتنقضي العدة بميت لاطلاق الاية ولو مات في بطنها واستمر اكثر من اربع سنين لم تنقض
الا بوضعه لعموم الاية كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا مبالاة بتضررها بذلك لا علقة لانها
تسمى دما لا حملا ولا يعلم انها اصل ادمي وتنقضي بمضغة فيها صورة ادمي خفية على غير
القوابل اخبر بها بطريق الجزم اهل الخبرة ومنهم القوابل لانها تسمى حملا وعبروا بالخبر لانه
لا يشترط لفظ شهادة الا اذا وجدت دعوى عند قاض او محكم واذا اكتفي بالاخبار بالنسبة للباطن
فليكتف بقابلة كما هو ظاهر اخذا من قولهم ممن غاب زوجها فاخبرها عدل بموته ان تتزوج
باطنا فان لم يكن فيها صورة خفية ولكن قلن اي القوابل مثلا لا مع تردد هي اصل
ادمي ولو بقيت تخلقت انقضت العدة بوضعها ايضا على المذهب لتيقن براءة الرحم بها
كالدم بل اولى واما لم يعتد بها في الغرة وامية الولد لان مدارهما على ما يسمى ولدا او تسمى هذه
مسيلة النصوص لانه نص هنا على انقضاء العدة بها وعلى عدم وجوب الغرة فيها وعدم
الاستيلاد والفرق ما مر ولو ظهر في عدة اقرا او اشهر او بعدها كما قاله الصيمري
حمل للزوج اعتدت بوضعه لانه اقوى دلالة على البراءة قطعا بخلافهما ولو ارتابت
اي شكت في انها حامل لوجود ثقل وحركة فيها اي العدة باقرا او اشهر لم تنكح اخر بعد
الاقرا والاشهر حتى تزول الريبة بامارة قوية على عدم الحمل ويرجع فيها للقوابل اذ
العدة لزمتها بيقين فلا تخرج منها الا بيقين فان نكحت مرتابة فباطل وان بان ان لا حمل
وفارق نظايره بانه يحتاط للشك في حل المنكوحة لكونها المقصودة بالذات ما لا يحتاط
لغيرها وسياتي في زوجة المفقود ما يشكل على هذا مع الفرق بينهما او ارتابت بعدها
اي العدة وبعد نكاح لاخر استمر النكاح لوقوعه صحيحا ظاهرا فلا يبطل الا بيقين الا ان
تلده لدون ستة اشهر من امكان علوق بعد عقده فلا يستمر لتحقق المبطل فيحكم
ببطلانه وبان الولد للاول ان امكن كونه منه اذا ولدته لستة اشهر فاكثر فالولد للثاني
لان فراشه ناجز ونكاحه قد صح ظاهرا فلم يبطل لامكانه من الاول لئلا يبطل ما صح بمجرد
الاحتمال وكالثاني واطئ الشبهة بعد العدة فيلحقه الولد ان امكن كونه منه اي وكذا
وان امكن كونه من الاول لانقطاع النكاح والعدة عنه ظاهرا او ارتابت بعدها اي العدة
وقبل نكاح فلتصبر ندبا والا كره وقيل وجوبا لتزول الريبة احتياطا فان نكحت
ولم تصبر لذلك فالمذهب عدم ابطاله اي النكاح في الحال لانا لم نتحقق المبطل فان علم
مقتضيه اي البطلان بان ولدت لدون ستة اشهر مما مر ابطلناه اي حكمنا ببطلانه
لتبين فساده والا فلا ولو راجعها وقت الريبة وقفت الرجعة فان بان حمل صحت والا فلا
والطريق الثاني في ابطاله قولان للتردد في انتفاء المانع وان علم انتفاؤه لم نبطله ولحق الولد
بالثاني ولو ابانها اي زوجته بخلع او ثلاث ولم ينف الحمل فولدت لاربع سنين فاقل

ولم تتزوج بغيره او تزوجت بغيره ولم يمكن كون الولد من الثاني لحقه وبان وجوب نفقتها
وسكناها وان اقرت بانقضا العدة لقيام الامكان اذا اكثر مدة الحمل اربع سنين بالاستقرا
وابتدا المدة من وقت امكان الوطي قبل الفراق فاطلاقهم ان الحمل انه من الطلاق محمول عليما اذا
قارنه الوطي بتنجيز او تعليق والحاصل ان الاربع متى حسب منها لحظة الوضع او لحظة الوطي
كان لها حكم ما دونها ومتى زاد عليها كان لها حكم ما فوقها ولم ينظر واهنا لغلبة الفساد على
النسا لان الفراش قرينة ظاهرة ولم يتحقق انقطاعه مع الاحتياط للانساب بالاكتفا فيها
بالامكان او ولدته لاكثر من اربع سنين مما ذكر فلا يلحقه لعدم الامكان وذكرت تتميما للتقسيم
فلا تكرار في تقدمها في اللعان ولو طلق ها رجعيا فاتت بولد لاربع سنين لحقه وبان وجوب
نفقتها وسكناها وحسبت المدة من الطلاق وحذف هنا من البائن لعلمه ما هنا بالاولى
لانه اذا حسب من الطلاق مع انها في حكم الزوجة فالبائن اولى ومن ثم وقع خلاف في الرجعية
كما قال وفي قول ابتداوها من انصرام العدة لانها كالمنكوحة وبما تقرر في عبارته
اندفع ما اعترض به عليها وانها من محاسن عباراته البليغة لما اشتملت عليه من الحذف
من الاول لدلالة الثاني عليه ومن الثاني لدلالة الاول عليه وانها تبين الدلالتين من
دلالة النحوي التي هي من اقوى الدلالات وفي الرجعية وجه انه يلحقه من غير تقدير مدة
يوخذ رده من قول المتن المدة بال العهدية المصرحة بان الاربع تعتبر فيها ايضا ولو نكحت
بعد العدة اخر او وطيت بشبهة فولدت لدون ستة اشهر ولم توطا ويكون الولد
للاول ان كان لاربع سنين فاقل من طلاقه او امكان وطيه نظير ما مر لانحصار الامكان
فيه واذا كان وضع الولد لستة من الاشهر مما ذكر فالولد للثاني لقيام فراشه وان امكن كونه
من الاول ولو نكحت اخر في العدة نكاحا فاسدا وهو جاهل بالعدة او بالتحريم وعذر لنحو
بعده عن العلما والا فهو زان لا نظر اليه مطلقا وكالنكاح الفاسد في تفصيله الاتي وطي
الشبهة فولدت للامكان من الاول رجلا بان ولدته لاربع سنين فاقل مما مر ولدونه
ستة اشهر من وطي الثاني لحقه وانقضت عدته بوضعه ثم تعتد ثانيا للثاني لان
وطيه شبهة او ولدته للامكان من الثاني وحده بان ولدته لاكثر من اربع سنين من
امكان العلوق قبل فراق الاول ولستة اشهر فاكثر من وطي الثاني لحقه وان كان طلاق الاول
رجعيا كما هو ظاهر عبارته وان اعتمد البلقيني ونقله عن نص الام انه اذا كان طلاقه رجعيا
يعرض على القايف فان امكن به للامكان منهما بان كان لاربع سنين من الاول ولستة اشهر
فاكثر من الثاني عرض على قايف فان الحقه باحدهما فكالامكان منه فقط وقد
علم حكمهما او توقف او فقد انتظر بلوغ الولد وانتسابه بنفسه اما اذا لم يمكن من احدهما
كان ولدته لدون ستة اشهر من وطي الثاني وفوق اربع من نحو طلاق الاول فهو منفي عنهما
وقد بان ان الثاني نكحها حاملا وهل يحكم بفساد النكاح حملا على انه من وطي شبهة من غيره
اولا حملا على انه من الزنا وقد جري النكاح في الظاهر على الصحة الاقرب كما قال الزركشي
الاذرعي الثاني وجزم به في المطلب وفيه انه جمع المارودي وخرجها بالفاسد نكاح الكفار اذا اعتقدوا
صحته فاذا امكن منهما فهو للثاني بلا قايف فصل في تداخل العدتين اذا لزمها
عدتا شخص من جنس واحد بان هو بمعنى كان طلق ثم وطي رجعية او بائنا في عدة
غير حمل من اقرا او اشهر ولم تحبل من وطيه جاهلا بانها المطلقة او بتحريم وطي المعتدة

وعذر

وعذر بالتحريم بعده عن العلما او عالما بذلك في رجعته لا بائن لانه زان تداخلتا اي عدة الطلاق والوطي
فتبتدي عدة باقرا او اشهر من فراغ الوطي وتدخل فيها بقية عدة الطلاق وهذه البقية
واقعة عن الجهتين فله الرجعة في الرجعي دون ما بعدها فان كانتا من جنسين كان كانت
احداهما حملا والاخرى اقرا كان حبلت من وطيه في العدة بالاقرا او طلقها حاملا ثم وطيها
قبل الوضع وهي ممن تحيض حاملا تداخلتا في الاصح اي دخلت الاقرا في الحمل فتنقضيان
بوضعه ويكون واقعا عنهما سوا رات الدم مع الحمل ام لا وان لم تتم الاقرا قبل الوضع لان
الاقرا انما يعتد بها اذا كانت مظنة الدلالة على براة الرحم وقد انتفى هنا للعلم بشغل الرحم
وما قيد به البارزي وغيره وتبعهم الشارح على ذلك من ان محله ما لم تر عند النفاس وبه
الدم او رايته وقت الاقرا على الوضع والا فتنقضي مع احد العدة الاخرى بالاقرا منعه
الناشري وابن النقيب والبلقيني والزركشي وغيرهم قالوا وكانهم اغتروا بظاهر كلام الروضة
من ان ذلك مفرع على قول التداخل وعدمه والحق انه مفرع على الضعيف وهو عدم التداخل
كما صرح به الماوردي والغزالي والمتولي وصاحب المهذب والبيان وغيرهم وهو ما فهمه ابن المقري
حيث اطلق هنا وصرح به في شرح الارشاد وكلام الرافعي في الشرح الصغير وتعليله في الكبير
انقضا العدة بالاقرا مع الحمل بان الحكم بعدم التداخل ليس الا لرعاية صورة العدتين تعبدا
وقد حصلت يدل على ذلك ومن ثم جاز له انه يراجع قبله في الرجعي وان كان الحمل من الوطي
الذي في العدة وقيل ان كان الحمل من الوطي فلا يراجع لوقوعه عنه فقط وبرده ما تقرر
او لزمها عدتان لشخصين بان اي كان كانت في عدة زوج او وطي بشبهة فوطيت
من اخر بشبهة او نكاح فاسد او كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلقت فلا تداخل
لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما عدة كاملة كما جا عن البيهقي عن عمر وعلي ولم يعلم لهما
مخالف من الصحابة وما نقل عن ابن مسعود مما يخالف ذلك لم يثبت نعم ان كانا حربيين وسلمت
مع الثاني او امنا فترافعا الينا لغت بقية عدة الاول على الاصح وتكفيها عدة واحدة من
حين وطي الثاني لضعف حق الحربي وان نازع فيه البلقيني فان كان اي وجد حمل من
احدهما قدمت عدته وان تاخر كما في المحرر لانها لا تقبل التاخير ففيما اذا كان من المطلق
ثم وطيت بشبهة تنقضي عدة الطلاق بوضعه ثم بعد زمن النفاس تعتد بالاقرا للشبهة وله
الرجعة قبل الوضع لا وقت وطي الشبهة بعقد او غيره كما نقلاه عن الروياني واقراه اي لا في حال
كونها فراشا واطيها بان لم يفرق بينهما وكذا فيما ياتي وسيعلم مما ياتي ان بينة عدم العود اليها
كالتفريق وذلك لانها به صارت فراشا للوطي فخرجت عن عدة المطلق واستشكال البلقيني
بان هذا لا يزيد على ما ياتي ان حمل وطي الشبهة لا يمنع الرجعة ممنوع بل يزيد عليه اذ مجرد
وجود الحمل اثر عن وجود مجرد الاستفراش ولا شك ان المؤثر اقوى فلم يلزم من منعه الرجعة
منعه اثره لما الضعفه بالنسبة اليه وفي عكس ذلك تنقضي عدة الشبهة بوضعه ثم تعتد
او تكمل للطلاق وله الرجعة قبل وضع على اصح الوجهين كما صححه البلقيني وابن المقري وبعده
لا تجديد قبل وضع على اصح الوجهين كما جزم به الماوردي وفارق الرجعة بانه ابتدا نكاحها فلم يصح
في عدة الغير وهي شبهة باستدامة النكاح فاحتمل وقوعها في عدة الغير ولو اشتبه
الحمل فلم يدر امن الزوج ام من الشبهة جدد النكاح مرتين قبل وضع مرة وبعده اخرى ليصادف
التجديد عدته يقينا ولا يكفي تجديد مرة لاحتمال وقوعه في عدة غيره فان بان

بالحاق القائف وقوعه في عدته كفى وللحامل المشتبه حملها نفقة مدة الحمل على زوجها ان الحق
القائف الولد به ما لم تصر فراشا لغيره بنكاح فاسد فتسقط نفقتها الى التفريق بينهما لنشوزها
ولا مطالبة لها قبل اللحوق اذ لا وجوب بالشك فان لم يلحقه به او لم يكن قائف فلا نفقة عليه
ولا للرجعية مدة كونها فراشا للواطئ والا اي وان لم يكن حمل فان سبق الطلاق وطئها
بشبهة اتمت عدته لتقدمها وقوتها لاستنادها لعقد جائز ثم عقب عدة الطلاق استانفت
العدة الاخرى التي للشبهة وله الرجعة في عدته ان كان الطلاق رجعيا وتجديد
ان كان بائنا لانها في عدة طلاق لا وقت الشبهة نظير ما مر فاذا راجع فيها او جدد انقطعت
عدته وشرعت ح في عدة الشبهة عقب الرجعة حيث لا حمل منه والا فعقب النفاس وله
التمتع بها قبل شروعها فيها بان نسينا انها ان سبقها الطلاق وتمتها ان سبقته وما دامت
في عدتها لا يستمتع بها الزوج بوطء جزما وبغيره على المذهب لانها معتدة عن غيره حاملا
كانت او غيره حتى تقضيها بوضع او غيره لاختلال النكاح بتعلق حق الغير بها ويوخذ
منه حرمة نظره اليها ولو بلا شهوة والخلوة بها وان سبقت الشبهة الطلاق قدمت عدة
الطلاق بقوتها كما مر وقيل تقدم عدة الشبهة لسبقها في وطء بنكاح فاسد ووطء بشبهة
اخرى ولا حمل يقدم الاسبق من التفريق بالنسبة للنكاح والوطء بالنسبة للشبهة فصل
في حكم معاشرة المفارق للمعتدة عاشرها اي المفارقة بطلاق او فسخ معاشرة كمعاشرة
زوج لزوجته بان كان يختلي بها ويتمكن منها ولو في بعض الزمن بلا وطء او معه والتقييد
بعدمه انما هو لجريان الاوجه الاتية كما يفهمه عليها في عدة اقراء او اشهر فاوجه
ثلاثة اولها تنقضي مطلقا ثانيها لا مطلقا ثالثها وهو اصحها ان كانت بائنا انقضت
عدتها مع ذلك لانتفاء شبهة فراشه ومن ثم لو وجدت بان جهل ذلك وعذر لم تنقض كالرجعية
في قوله والا بان لم تكن بائنا فلا تنقضي لكن اذا زالت المعاشرة اتمت على ما مضى وذلك لشبهة
الفراش كما لو نكحها جاهلا في العدة لا تحسب زمن استفراشه عنها بل تنقطع من حين الخلوة
ولا يبطل بها ما مضى فتبني عليه اذا زالت ولا تحسب الاوقات المتخللة بين الخلوات وفي
هذه لا رجعة له عليها بعد مضي الاقراء او الاشهر وان لم تنقض عدتها قلت ويلحقها
الطلاق الى انقضاء العدة احتياطا فيهما وتغليظا عليه لتقصيره وهذا هو المفتى به
وح فهي كالبائن بعد مضي عدتها الاصلية لا في لحوق الطلاق خاصة فلا توارث بينهما
ولا يصح منها ايلاء ولا ظهار ولا لعان ولا نفقة ولا كسوة لها وتجب لها السكنى ولا يحد بوطئها
كما رجحه البلقيني في النفقة وافتى بجميعه الوالد رحمه الله تعالى ولو عاشرها اجنبي
بلا وطء كمعاشرة الزوج انقضت العدة والله اعلم لعدم الشبهة اما اذا عاشرها
بشبهة لكونه سيدها كانت كمعاشرة الرجعية واما معاشرتها بوطء فان كان زنا لم يؤثر
او بشبهة فهو كما في قوله الاتي ولو نكح معتدة الى اخره وخرج باقراء او اشهر عدة الحمل فتنقضي
بوضعه مطلقا لتعذر قطعها ولو نكح معتدة لغيره بظن الصحة ووطئ انقطعت عدتها
من حين وطء لحصول الفراش بوطئه بخلاف ما اذا لم يطأ وان عاشرها لانتفاء الفراش اذ
مجرد العقد الفاسد لا حرمة له وفي قول او وجه وهو الانسب ومن ثم جزم به في الروضة
تنقطع من حين العقد لاعراضها عن الاولى ولو راجع حائلا ثم طلقها استانفت
العدة وان لم يطأ بعد الرجعة لعودها بها الى النكاح الذي وطئت فيه وفي القديم وحكي

جديدا

جديدا تبني ان لم يطاها بعد الرجعة وخرج براجع ثم طلق طلاقه الرجعية في عدتها
فانها تبني على العدة الاولى او راجع حاملا ثم طلقها فبالوضع تنقضي عدتها وان وطئ بعد
الرجعة لاطلاق الاية فلو وضعت بعد الرجعة ثم طلق استانفت عدة وان لم يطاها بعد الرجعة
لانها بها عادت لما وطئت فيه وقيل ان لم يطاها بعد الوضع ولا قبله فلا عدة ولو
موطوءة ثم نكحها في العدة ثم وطئ ثم طلق استانفت عدة لاجل الوطء ودخل فيها البقية
من العدة الاولى لو فرض بقية منها والا فهي قد انقضت من اصلها بالنكاح والوطء بعده ومن
ثم لو لم يوجد وطء بنت على ما سبق من الاولى واكملتها ولا عدة لهذا الطلاق لانه قبل الوطء
فصل في الضرب الثاني من الضربين السابقين اول الباب وهو عدة الوفاة وفي التعرض
التصريح به وبوجوبه بالاستبراء روى الوضوح وفي المفقود وفي الاحداد عدة حرة حائل او
حامل بحمل غير لاحق بذي العدة كما يعلم مما ياتي لوفاة لزوج وان لم توطا لصغر او غيره وان
كانت ذات اقراء اربعة اشهر وعشرة ايام بلياليها للكتاب والسنة والاجماع الا في اليوم
العاشر نظرا الى ان عشرا انما يكون للمؤنث وهو الليالي لا غير ورد بانه يستعمل فيهما وحذف
التاء انما هو لتغليب الليالي اي لسبقها ولان القصد بها التفجع والحكمة في ذلك ان الاربعة بها
يتحرك الحمل وينفخ فيه الروح وذلك يستدعي ظهور حمل ان كان وزيدت العشرة استظهارا ولان
النساء لا يصبرن على الزوج اكثر من اربعة اشهر فجعلت مدة تفجعهن وتعتبر الاربعة بالاهلة
ما لم يمت اثناء شهر وقد بقي منه اكثر من عشرة ايام فح ثلاثة بالاهلة ويكمل من الرابع اربعين
وما لو جهلت الاهلة حسبتها كاملة وعدة امة حائل او حامل بمن لا يلحقه اي من فيها رق
باي صفة كانت نصفها وهو شهران في هذا الباب بقية السابق وخمسة ايام بلياليها على
النصف نظير ما مر في الثلاثة اشهر وبحث الزركشي وغيره ان قياس ما مر انه لو ظنها زوجته
الحرة لزمها اربعة اشهر وعشر صحيح اذ صورته ان يطأ زوجته الامة ظانا انها زوجته
الحرة ويستمر ظنه الى موته فتعتد للوفاة عدة حرة اذ الظن كما نقلها من الاقل الى الاكثر في
الحياة فكذا في الموت وبذلك سقط القول بانه يرد بان عدة الوفاة لا تتوقف على الوطء فلم يؤثر
فيها الظن عنده وبه يفرق بين هذا وما مر ولو مات عن رجعية انتقلت الى عدة وفاة
وسقطت بقية عدة الطلاق فتحد وتسقط نفقتها او عن بائن فلا تنتقل الى عدة الوفاة
بل تكمل عدة الطلاق وعدة حامل لوفاة بوضعه للاية بشرطه السابق وهو انفصال كله
ونسبته الى صاحب العدة ولو احتمالا كمنفي بلعان كذا قاله الشارح وصورته انه لاعنها لنفي
حملها ثم طلق زوجة له اخرى ثم اشتبهت المطلقة الحامل بالملاعنة او يكون ذلك تنظيرا
فلو مات صبي عن حامل فبالاشهر عدتها لا بالوضع للقطع بانتفاء الحمل عنه وكذا
ممسوح ذكره وانثياه فعدتها بالاشهر لا بالحمل اذ لا يلحقه الولد على المذهب لتعذر
انزاله لفقد انثييه ولانه لم يعهد لمثله ولادة وقال الاصطخري وغيره باللحوق لان
معدن الماء الصلب وهو ينفذ في ثقبه الى الظاهر وهما باقيان وحكي ذلك قولا للشافعي
رضي الله عنه فتنقضي بوضعه هذا ان لم يولد لمثله ويلحق الولد مجبوبا بقي انثياه لبقاء
اوعية المني حيث امكن ذلك كما مر فتعتد زوجته به اي بوضعه لوفاته وقول الشارح
ولا عدة عليها لطلاقه اي حيث لم تكن حاملا ولم تستدخل ماءه المحترم وكذا مسلول
خصيتاه بقي ذكره فيلحقه الولد وتعتد زوجته بوضعه على المذهب لانه قد يبالغ في

الابلاج فينزل لما رفيقا وقيل لا يلحقه لانه لا ماله ودفع بانهم وقولهم المنصبة اليمني لها
واليسرى للشعر لعله باعتبار الغالب والا فقد وجد من له اليسرى فقط وله ما كثير وشعر
كذلك ولو طلق احدى امرأتيه كاحديكما طالق ونوى معينة منهما اولم ينو شيئا ومات قبل
بيان للمعينة او تعيين للمبهمة فان كان لم يطا واحدة منهما او وطئ واحدة فقط وهي ذات
اشهر مطلقا او ذات اقراء في رجعي كما سيذكره اعتدتا لوفاة احتياطا اذ كل منهما يحتمل كونها
مفارقة بطلاق فلا يجب شي على غير الموطوءة او موت فتجب عدته وكذا ان وطئ كلا منهما وهما
ذوات اشهر والطلاق بائن او رجعي او ذوات اقراء والطلاق رجعي فتعتد كل عدة الوفاة
وان احتمل خلافها لانها الاحوط هنا ايضا على ان الرجعية تنتقل لعدة الوفاة كما مر
فان كان الطلاق في ذوات الاقراء بائنا وقد وطئهما او احداهما اعتدت كل واحدة منهما في الاولى
والموطوءة منهما في الثانية بالاكثر من عدة وفاة وثلاثة من اقرائها لوجوب احدهما عليها
يقينا وقد اشتبهت فوجب الاحوط وهو الاكثر كمن لزمه احدى صلاتين وشك في عينها
يلزمه ان ياتي بهما وتعتد غير الموطوءة في الثانية لوفاة وعدة الوفاة ابتداؤها من حين الموت
والاقراء ابتداؤها من حين الطلاق ولا نظر الى ان عدة المبهمة من حين التعيين لانه لما ايس منه لموته
اعتبر السبب الذي هو الطلاق ولو مضى قرء مثلا قبل الموت اعتدت بالاكثر من القرءين الباقين
وعدة الوفاة ومن غاب بسفر او غيره وانقطع خبره ليس لزوجته نكاح حتى يتيقن
اي يظن بحجة كاستفاضة وحكم بموته موته او طلاقه او نحوهما كردته قبل الوطي او بعده ثم
تعتد لان الاصل بقاء الحياة والنكاح مع ثبوته بيقين فلم يزل الا به او بما الحق به ولان ماله
لا يورث وام ولده لا تعتق فكذا زوجته نعم لو اخبرها عدل ولو عدل رواية باحدهما حل لها
باطنا ان تنكح غيره قاله القفال والقياس انه لا يقر عليه ظاهرا ويقاس بذلك فقد الزوجة
بالنسبة لنكاح نحو اختها او خامسة اذا لم يرد طلاقها وفي القديم تربص اربع سنين
من ضرب القاضي فلا يعتد بما مضى قبله وقيل من حين فقده فلو حكم بالقديم قاض نقض
حكمه على الجديد في الاصح لمخالفته القياس الجلي لانه جعله ميتا في النكاح دون قسمة
المال الذي هو دون النكاح في طلب الاحتياط والوجه الثاني لا ينقض حكمه بما ذكر لاختلاف
المجتهدين ولان المال لا ضرر على الوارث بتاخير قسمته وان كان فقيرا الان وجود ما يمنعه من
تحصيل غيره بكسب او اقتراض مثلا فيمكن دفع ضرره بخلاف الزوجة فانها لا تقدر على دفع
ضرر فقد الزوج بوجه فجاز فيها ذلك دفعا للعظيم الضرر الذي لا يمكن تداركه وما صححه القاضي
الاسنوي من نفوذ القضا به ظاهرا وباطنا كسائر المختلف فيه انما ياتي على القول بعدم النقض
اما على النقض فلا ينفذ مطلقا قال السبكي وغيره يمتنع التقليد فيما ينقض ولو نكحت بعد
التربص والعدة هو تصوير فلان المدار في الصحة على نكاحها بعد العدة فبان الزوج
ميتا قبيل نكاحها بمقدار العدة صح النكاح على الجديد ايضا في الاصح اعتبارا بما في نفس
الامر ولا ينافي هذا ما مر في المرتابة مع ان في كل منهما شكا في حل المنكوحة لان الشك ثم
لسبب ظاهر فكان اقوى اما اذا بان حيا فهي له وان تزوجت بغيره وحكم به حاكم لكن لا يتمتع
بها حتى تعتد للثاني لان وطئه بشبهة والثاني المنع لفقد العلم بالصحة حال العقد ويجب
الاحداد على معتدة وفاة باي وصف كانت للخبر المتفق عليه لا يحل لامراة تؤمن
بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا ايجابا

تحل

عليها الاحداد عليه هذه المدة اي يجب لان ما جاز بعد امتناعه وجب غالبا وللاجماع
على ارادته الا ما نقل عن الحسن البصري وذكر الايمان جرى على الغالب او لانه ابعث على
الامتثال والا فمن لها امان يلزمها ذلك ايضا ويلزم الولي امر موليته به وعدل عن قول غيره
المتوفى عنها ليشمل حاملا من شبهة حالة الموت فلا يلزمها احداد حالة الحمل الواقع عن الشبهة
بل بعد وضعه ولو احبلها بشبهة ثم تزوجها ثم مات اعتدت بالوضع عنهما في اوجه الوجهين
ولا يرد ذلك على الكتاب لانه يصدق على ما بقي انه عدة وفاة فلزمها الاحداد فيها وان
شاركتها الشبهة لا على رجعية لبقاء معظم احكام النكاح لها وعليها بل قال بعض الاصحاب
الاولى لها التزيين بما يدعوه الى رجعتها لكن المنقول عن الشافعي رضي الله عنه سن الاحداد
لها ويحمل الاول بتقييد بصحته حيث رجت عوده بالتزيين ولم يتوهم انه لفرحها بطلاقه ويستحب
الاحداد لبائن بخلع او ثلاث لئلا تفضي زينتها لفسادها وفي قول يجب عليها كالمتوفى عنها
وفرق الاول بانها مجفوة بالفراق فلم يناسب حالها وجوبه بخلاف تلك وما قيل من ان قضية
الخبر تحريمه عليها ولم يقولوا به مردود بانه ليس ذلك قضيته كما هو ظاهر من جعل القسم الاحداد
على الميت وهو اي الاحداد من احد ويقال فيه الحداد من حد لغة المنع واصطلاحا ترك لبس
مصبوغ بما يقصد لزينة وان خشن للنهي الصحيح عنه كالاكتحال والتطيب والاختضاب
والتحلي وذكر المعصفر والمصبوغ بالمغرة بفتح اوله في رواية من باب ذكر افراد العام على
البيان ان الصبغ لا بد ان يكون لزينة وقيل يحل لبس ما صبغ غزله ثم نسج للاذن في
ثوب العصب في رواية وهو بفتح فسكون بالمهملتين نوع من البرود يصبغ ثم ينسج واجيب
بانه نهي عنه في رواية اخرى فتعارضتا والمعنى يرجح عدم الفرق بل هذا ابلغ في الزينة
لانه لا يصبغ اولا الا رفيع الثياب ويباح غير مصبوغ لم تحدث فيه زينة كنقش من قطن
وصوف وكتان على اختلاف الوانها الخلقية وان نعمت وكذا ابريسم لم يصبغ ولم يحدث
فيه ذلك اي حرير في الاصح لعدم حدوث زينة فيه وان صقل وبرق ويوجه بان الغالب فيه
انه لا يقصد لزينة النساء وبذلك يرد ما اطال به الاذرعي وغيره من ان كثيرا من نحو الاحمر والاصفر
الخلقي يربو الصقل صقله وشدة بريقه على كثير من المصبوغ والثاني يحرم لان لبسه تزيين
نعم هذا لا تلبس العتابي الذي اكثره حرير ويباح الخز قطعا لاستتار الابريسم فيه
بالصوف الذي هو سداه ويباح مصبوغ لا يقصد لزينة اصلا بل لنحو احتمال وسخ او مصيبة
كاسود وما يقرب منه كالاخضر المشبع والكحلي وما يقرب منه كالازرق المشبع ولا يرد على كلامه
مصبوغ تردد بين الزينة وغيرها لان فيه تفصيلا وهو انه ان كان لونه براقا حرم وعبارته الاولى
تشمله لان الغالب فيه حينئذ انه يقصد للزينة والا فلا وعبارته هذه شاملة له لانه لا يقصد
به زينة حينئذ ويحرم طراز ركب على ثوب لا منسوج معه ما لم يكثر اي بان عد الثوب معه ثوب
زينة فيما يظهر وحلي ذهب وفضة ولو نحو خاتم وقرط للنهي عنه ومنه ما موه باحدهما
او شبهه ان ستره بحيث لا يعرف الا بتامل كما قاله الاذرعي ويفرق بين هذا وما مر في الاواني
بان المدار هنا على مجرد الزينة وثم على العين مع الخيلاء وكذا نحو نحاس وودع وعاج وذبل
ودملج ان كانت من قوم يتحلون به نعم يحل لبسه ليلا مع الكراهة الا لحاجة كاحرازه وفارقت
حرمة اللبس والتطيب ليلا بانهما يحركان الشهوة غالبا ولا كذلك الحلي وكذا يحرم لؤلؤ ونحوه من
الجواهر التي يتحلى بها ومنها العقيق في الاصح لظهور الزينة فيها ومقابل الاصح تردد للامام

جعله المصنف وجها لانه مباح للرجل ويحرم لغير حاجة كما ياتي طيب ابتداء واستدامة فان كان
طلت العدة عليه ازمها ازالته للنهي عنه في بدن نعم رخص صلى الله عليه وسلم لها ان تتبع
لنحو حيض قليلا قسط او اظفار نوعين من البخور والحق الاسنوي بها في ذلك المحرمة
وما نقله الزركشي وهو الاوجه وثوب وطعام وفي كحل والضابط ان كل ما حرم على المحرم من
الطيب والدهن لنحو الراس واللحية حرم هنا لكن لا فدية لعدم النص ولبس للفنا من مدخل
هنا وكل ما حل له ثم حل هنا ويحرم اكتحال باثمد ولو غير مطيب وان كانت سوداء للنهي عنه
ومثله نحو الاصفر وهو الصبر بفتح فكسر او سكون ولو على بيضا لا لا بيض كالتوتيا اذ لا
زينة فيه الا لحاجة كرمد فتجعله ليلا وتمسحه نهارا الا ان اضرها مسحه لانه صلى الله عليه
وسلم دخل على ام سلمة وهي حادة على ابي سلمة وقد جعلت على عينها صبرا فقال صلى الله عليه
وسلم ما هذا يا ام سلمة فقالت هو صبر لا طيب فيه فقال صلى الله عليه وسلم انه يشب الوجه
اي يوقده ويحسنه فلا تجعليه الا بالليل وامسحيه بالنهار وقد حملوه على انها كانت محتاجة
اليه ليلا فاذن لها فيه ليلا بيانا للجواز عند الحاجة مع ان الاولى تركه واما خبر مسلم جاءت
امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد
اشتكت عينها افنكحلها فقال لا مرتين او ثلاثا كل ذلك يقول لا فحمل على انه نهي تنزيه او انه
صلى الله عليه وسلم لم يتحقق الخوف على عينها او انه يحصل لها البرء بدونه لكن في رواية زادها
عبد الحق قالت اني اخشى ان تنفقئ عينها قال لا وان انفقات واجاب الشيخ عنها بان
المراد وان انفقات عينها في زعمك لاني اعلم انها لا تنفقئ والاوجه انها لو احتاجت له نهارا
جاز فيه والدهن للحاجة كالاكتحال للرمد والاوجه ضبط الحاجة هنا بخشية مبيح تيمم وحيث
زالت وجب مسحه او غسله فورا كالمحرم كما هو ظاهر ويحرم اسفيذاج بذال معجمة ودمام
بضم الدال وكسرها وهو المسمى بالحمرة فان الوجه يبرق ويربو بالاول ويتزين مع الثاني
ويحرم الاثمد في الحاجب كما قاله صاحب البيان والحق به الطبري كل ما يتزين به كالشفة والانف
والخدين والذقن فيحرم في جميع ذلك ويحرم خضاب حنا ونحوه لخبر ولا تختضب بحنا ومحل
ذلك فيما يظهر من البدن كالوجه واليد والرجل والمراد بذلك ما يظهر عند المهنة وشعر الراس
منه وان كان كثيرا ما يكون تحت الثياب كالرجلين فاندفع به ما قاله البلقيني هنا اما ما تحت
الثياب فلا والغالية وان ذهب ريحها كالخضاب ويحرم تصفيف شعر الطرة وتجعيد شعر
الاصداغ وتطريف اصبعها ونقش وجهها ويحل تجميل فراش واثاث بمثلثتين وهو
متاع البيت بان تزين بيتها بانواع الملابس والاواني ونحوها لان الاحداد في البدن لا في
الفرش ونحوه واما الغطا فالاشبه كما قاله ابن الرفعة انه كالثياب لانه لباس اي ولو ليلا خلافا
الشيخ خلافا للزركشي ويحل لها تنظيف بغسل راس وقلم ظفر وازالة نحو شعر عانة
وازالة وسخ ولو ظاهرا بسدر ونحوه لانها ليست من الزينة اي الداعية للجماع فلا ينافي
اطلاق اسمها على ذلك في صلاة الجمعة اما ازالة شعر يتضمن زينة كاخذ ما حول الحاجبين
واعلى الجبهة فتمنع منه كما بحثه بعض المتاخرين بل صرح الماوردي بامتناع ذلك في حق غير
المحدة ومر في شروط الصلاة سن ازالة شعر لحية او شارب نبت للمراة قلت ويحل لها
امتشاط بلا ترجل بدهن وتجوز بنحو سدر والنهي الوارد عن الامتشاط محمول على امتشاط
ونحوه ويحل لها حمام بناء على جواز دخولها له بلا ضرورة ان لم يكن فيه خروج محرم

ما قاله .....

فان

فان كان حرم ولو تركت المحدة المكلفة الاحداد الواجب عليها كل المدة او بعضها عصت ان علمت
حرمة ذلك كما قاله ابن المقري وغير المكلفة وليها قايم مقامها وانقضت العدة مع العصيان
فلو فارقت المعتدة المسكن الذي يجب عليها ملازمته بلا عذر فانها تعصي وتنقضي عدتها
ولو بلغتها الوفاة اي موت زوجها ويلحق بذلك طلاقه بعد المدة المعتبرة كانت منقضية فلا
يلزمها شيء منها لان الصغيرة تعتد مع عدم قصدها ولها اي المراة مزوجة او غيرها احداد على
غير زوج من الموتى ثلاثة ايام فاقل ويحرم الزيادة عليها بقصد الاحداد والله اعلم فلو تركت
ذلك بلا قصد لم تاثم للخبرين السابقين ولان في تعاطيه عدم الرضا بالقضا والاليق بها التقنع
بجلباب الصبر وانما رخص للمعتدة في عدتها لحبسها على المقصود من العدة ولغيرها في الثلاث
لان النفوس لا تستطيع فيها الصبر ولذلك تسن فيها التعزية وتنكسر بعدها اعلام الحزن والابعد
كما ذكره الاذرعي عن اشارة القاضي ان المراد بغير الزوج القريب فيمتنع على الاجنبية الاحداد
على الاجنبي مطلقا ولو ساعة والحق الغزي بحثا بالقريب الصديق والعالم والصالح والسيد
والملوك والصهر كما الحقوا من ذكر بهم في اعذار الجمعة والجماعة وضابطه ان من حزنت لموته فلها
الاحداد عليه ثلاثة ايام ومن لا فلا ويمكن حمل اطلاق الحديث والاصحاب على هذا وظاهر ان الزوج
لو منعها مما ينقص به تمتعه حرم عليها فعله وافهم كلام المصنف امتناع الاحداد على الرجل ثلاثة
على قريبه وهو كذلك وقول الامام ان التحزن في المدة غير مختص بالنسا ممنوع كما قاله ابن
الرفعة بانه شرع للنسا لنقص عقلهن المقتضي عدم الصبر مع ان الشارع اوجب الاحداد
على النسا دون الرجال فصل في سكنى المعتدة وملازمتها مسكن فراقها تجب سكنى
لمعتدة طلاق حايل او حامل ولو باين بجره كما بخطه عطفا على المجرور ونصبه اولى اي ولو كانت
باينا ويجوز رفعه بتقدير مبتدا محذوف اي ولو هو باين ويستمر وجوبها الى انقضاء عدتها
لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اي بيوت ازواجهن
واضافها اليهن للسكنى اذ لو كانت اضافة ملك لم تختص بالمطلقات ولو اسقطت مونة المسكن
عن الزوج لم تسقط كما افتى به المصنف لوجوبها يوما بيوم واسقاط ما لم يجب لاغ وافهم تقييده
بالعدة عن طلاق عدم وجوبها لمعتدة عن وطء شبهة ولو في نكاح فاسد ولا مولدة عتقت وهو كذلك
الا ناشزة سواء كان ذلك قبل طلاقها كما صرح به القاضي وغيره ام في اثنا العدة كما صرح به المتولي
فانها لا سكنى لها في العدة فان عادت الى الطاعة عاد حق السكنى كما صرح به المتولي وفي ملاءة
الشون برجع عليها مستحق المسكن باجرته وقياسه انه لو كان ملك الزوج رجع هو عليها
بذلك والا صغيرة لا تحتمل الوطء بان استدخلت ماء المحترم فلا سكنى لها كالنفقة والا امة
لم تسلم نفسها ليلا ونهارا والا من وجبت العدة بقولها بان طلقت ثم اقرت بالاصابة وانكرها
الزوج فلا نفقة ولا سكنى لها وعليها العدة وتجب سكنى لمعتدة وفاة ايضا حيث وجد تركة
وتقدم على الديون المرسلة في الذمة في الاظهر لامره صلى الله عليه وسلم فريعة بضم الفا بنت مالك
اخت ابي سعيد الخدري لما قتل زوجها ان تمكث في بيتها حتى يبلغ الكتاب اجله قالت فاعتدت فيه
اربعة اشهر وعشرا صححه الترمذي وغيره والثاني لا سكنى لها واجاب الاول بان السكنى لصيانة
ماية وهي موجودة بعد الوفاة كالحياة والنفقة لسلطنته عليها وقد انقطعت وبان النفقة
حقها فسقطت الى الميراث والسكنى حق لله تعالى فلم تسقط ومحل الخلاف كما حكاه في المطلب عن
الاصحاب ما لم يطلقها قبل الوفاة رجعيا والا لم تسقط قطعا لانها استحقتها بالطلاق فلم تسقط

جحهن

بالموت لكن حكى الحناطي طرد القولين فيها ويوافقه اطلاق الكتاب هنا وتجب لمعتدة فسخ بعيب
او ردة او اسلام او رضاع ايضا على المذهب لانها معتدة عن نكاح صحيح بفرقة في
الحياة فاشبهت المطلقة تحصينا للماء والطريق الثاني على قولين كالمعتدة عن وفاة وسكت
المصنف استثناء الناشزة في عدة الوفاة والفسخ للعلم مما ذكره في الطلاق لاستوائهما
في الحكم كما صرح به القاضي والمتولي فيمن مات عنها ناشزا وتجب السكنى لملاعنة كما نقل في
الروضة عن البغوي القطع به ولو طلب الزوج اسكان معتدة لم تجب سكناها لزمها الاجابة
حفظا لمائه وبنحوه وارثه مقامه لان له غرضا في صون ماء مورثه بل غير الوارث في ذلك كالوارث
كما قاله الروياني تبعا للماوردي اي حيث لا ريبة ويفارق عدم لزوم اجنبي بوفاء دين ميت
او مفلس تخلف الوارث بان ملازمة المعتدة للسكنى حق الله تعالى لا بدل له فلزم القبول
لئلا يتعطل وبان حفظ الانساب من مهمات الامور المطلوبة بخلاف الدين وبانه مما يرد لكان
التبرع عليها وهو انما توجه على الميت فان لم يوجد متبرع سن للامام اسكانها من بيت المال
لا تركة لا سيما عند اتهامها بريبة وان لم يسكنها احد سكنت حيث شاءت وانما تسكن بضم اوله
بخطه اي المعتدة حيث وجب سكناها في مسكن مستحق للزوج لائق بها كانت فيه عند
الفرقة بموت او غيره للاخبار حديث فريعة المار بين وليس للزوج وغيره اخراجها
ولا لها خروج منه وان رضي به الزوج حيث لا عذر كما يأتي لان في العدة حقا لله تعالى وهو لا
يسقط بالتراضي لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وشمل كلامه الرجعية وبه
صرح في النهاية ونص عليه في الام كما قاله ابن الرفعة وغيره وقال السبكي انه اولى لاطلاق
الاية والاذرعي انه المذهب المشهور والزركشي انه الصواب ولانه يمتنع على المطلق الخلوة
بها فضلا عن الاستمتاع فليست كالزوجة لكن في حاوي الماوردي والمهذب وغيرهما من
كتب العراقيين ان له ان يسكنها حيث شاء وجزم به المص في نكته قلت ولها الخروج
في عدة وفاة وشبهة ونكاح فاسد وكذا بائن ومفسوخ نكاحها وضابطه كل معتدة لم
تجب نفقتها وفقدت من يقضي حاجتها لها الخروج في النهار لشراء طعام وبيع او شراء
غزل ونحوه ككتان وقطن لحاجتها لذلك لما رواه مسلم عن جابر قال طلقت خالتي ثلاثا
فارادت ان تجد نخلها فزجرها رجل ان تخرج فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقال جدي
عسى ان تصدقي او تفعلي معروفا قال الشافعي ونخل الانصار قريب من منازلهم والجداد
لا يكون الا نهارا وورد ذلك في البائن وتقاس بها المتوفى عنها والواو في كلامه بمعنى او
وكذا لها الخروج ليلا الى دار جارة لغزل وحديث ونحوهما للتأنس بشرط ان ترجع
وتبيت في بيتها لما رواه الشافعي والبيهقي رضي الله عنهما ان رجالا استشهدوا باحد فقال
نساؤهم يا رسول الله انا نستوحش في بيوتنا فنبيت عند احدانا فاذن لهن صلى الله عليه
وسلم ان يتحدثن عند احداهن فاذا كان وقت النوم تأوي كل واحدة الى بيتها اما الرجعية فلا
تخرج لما ذكر الا باذنه لانها مكفية بالنفقة وكذا لو كانت حاملا لوجوب نفقتها فلا تخرج الا
لضرورة او باذنه وكذا البقية حوائجها كشراء قطن كما قاله السبكي ولو كان للبائن من يقضي حاجتها
لم تخرج الا لضرورة ويجوز الخروج ليلا لمن احتاجت اليه ولم يمكنها نهارا والاشبه كما قاله
ابن شهبة في الرجوع الى محلها العادة ومعلوم ان شرط الخروج مطلقا امنها ويظهر
ان المراد بالجار هنا الملاصق او ملاصقه ونحوه لا ما مر في الوصية وتنتقل من المسكن

لخوف من هدم او غرق على نفسها او مالها او ولدها او اختصاصها فيما يظهر او على نفسها من
فساق بجوارها فقد رخص صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت قيس في الانتقال حيث كانت في
مكان مخيف كما رواه ابو داود او تأذت بالجيران بكسر الجيم او تأذوا هم بها اذى شديدا
لا يحتمل عادة كما هو ظاهر والله اعلم للحاجة الى ذلك وقد فسر ابن عباس وغيره قوله تعالى
الا ان يأتين بفاحشة مبينة بالبذاءة على الاحماء او غيرهم وفي رواية لمسلم ان فاطمة بنت
قيس كانت تبذو على احمائها فنقلها صلى الله عليه وسلم الى بيت ام مكتوم وما في الرافعي
من انها فاطمة بنت ابي حبيش سبق قلم وحيث نقلت سكنت في اقرب الاماكن الى الاول
كما قاله الرافعي عن الجمهور وقال الزركشي المنصوص في الام ان الزوج يحصنها حيث يرضى
لا حيث شاءت وافهم تقييده الاذى بالشديد عدم اعتبار القليل وهو كذلك اذ لا
يخلو منه احد ومن الجيران الاحماء وهم اقارب الزوج نعم ان اشتد اذاها بهم او عكسه
وكانت الدار ضيقة نقلهم الزوج عنها كما لو كان المسكن لها وكذا لو كانت بدار ابويها وبذت
عليهم نقلوا دونها لانها احق بدار ابويها كما قاله قال الاذرعي ولعل المراد ان الاولى نقلهم
دونها وخرج بالجيران ما لو طلقت ببيت ابويها وتأذت بهم او هم بها فلا نقل اذ الوحشة لا تطول
بينهم ويتعين حمل كلام المص على ما اذا كان تأذيهم من امر لم تتعد هي به والا اجبرت هي على
تركه ولم يحل لها الانتقال حينئذ كما هو ظاهر ولا يختص الخروج بما ذكر بل لو لزمها حد
او يمين في دعوى خرجت له ان كانت برزة فان كانت مخدرة احدت وحلفت في مسكنها
بان يحضر الحاكم لها او يبعث نائبه اليها ولو لزمها العدة بدار الحرب هاجرت منها لدار
الاسلام ما لم تأمن على نفسها او غيرهما مما مر ولا تهاجر حتى تعتد ولو زنت المعتدة وهي
بكر غربت ولا يؤخر تغريبها على انقضائها ولا تعذر في الخروج لتجارة وزيارة وتعجيل
حجة اسلام ونحوها من الاغراض المعدودة من الزيارات دون المهمات ولو انتقلت الى
مسكن في البلد باذن الزوج فوجبت العدة في اثناء الطريق بطلاق او فسخ او موت
قبل وصولها اليه اي المسكن اعتدت فيه لا في الاول على النص في الام لانها مأمورة
بالمقام فيه ممنوعة من الاول وقيل تعتد في الاول لان الفرقة لم تحصل في الثاني وقيل تتخير
بينهما اما اذا وجبت العدة بعد وصولها فتعتد فيه جزما والعبرة في النقلة ببدنها وان لم
تنقل الامتعة والخدم وغيرهما من الاول حتى لو عادت لنقل متاعها او حدثها فطلقها
فيه اعتدت في الثاني او انتقلت من الاول بغير اذن من الزوج فوجبت العدة ولو بعد وصولها
الى الثاني ولم يأذن لها في المقام فيه ففي الاول يلزمها الاعتداد وان لم تجب العدة الا بعد وصولها
الثاني لعصيانها بذلك نعم ان اذن لها بعد الوصول اليه في المقام فيه كان كالنقلة باذنه
ولا تعتد ايضا في الاول لو اذن لها في الانتقال منه ثم وجبت عليها قبل الخروج منه وان بعثت
امتعتها وخدمها الى الثاني لانه المنزل الذي وجبت فيه العدة ولو اذن لها في الانتقال الى بلد
فكمسكن فيما ذكر قال الاذرعي وغيره وقضية كلامهم ان ذلك مرتب على مجرد الخروج من البلد
والمتجه اعتبار موضع الترخص او اذن لها في سفر حج او عمرة او تجارة او استحلال مظلمة
او نحوها ثم وجبت عليها العدة في اثناء الطريق فلها الرجوع الى الاول والمضي في السفر لان في
قطعها عن السفر مشقة لا سيما اذا بعدت عن البلد وخافت الانقطاع عن الرفقة
والافضل لها الرجوع لتعتد في منزلها كما نقله عن الشيخ ابي حامد واقره وهي معتدة

في سيرها وخرج بالطريق مالو وجبت قبل الخروج من المنزل فلا تخرج قطعا كما في اصل الروضة اذ لم تشرع في السفر فان مضت لمقصدها وبلغته اقامت فيه لقضاء حاجتها من غير زيادة عملا بحسب الحاجة وان زادت اقامتها على مدة المسافرين كما شمله كلامه وافهم انها لو انقضت قبل ثلاثة ايام امتنع عليها استكمالها وهو الاصح في زيادة الروضة وبه قطع في المحرر وان اقتضى كلام الشرحين خلافه ثم بعد قضاء حاجتها يجب الرجوع حالا لتعتد البقية منها في المسكن الذي فارقته لانه الاصل في ذلك فان لم تصل اعتدت البقية في مسكنها وسواء في وجوب رجوعها ادركت شيئا منها فيه ام كانت تنقضي في الرجوع كما في الشرح والروضة لعدم اذنه في اقامتها وعودها ماذون فيه من جهته اما سفرها لنزهة او زيارة او سافر بها الزوج لحاجته فلا تزيد على مدة اقامة المسافرين ثم تعود فان قدر لها مدة في نقلة او سفر حاجة او في غيره كاعتكاف استوفتها وعادت لتمام العدة وان انقضت في الطريق كامر وتعصي بالتاخير بغير عذر كخوف في الطريق وعدم رفقة ولو جهل امر سفرها بان اذن لها ولم يذكر حاجة ولا نزهة ولا اقامة ولا رجوعا حمل على سفر النقلة كما قاله الروياني وغيره ولو احرمت بحج او قران باذنه او بغيره ثم طلقها او مات وخافت فوته لضيق الوقت خرجت وجوبا وهي معتدة لتقدم الاحرام وان امنت الفوات لسعة الوقت جاز لها الخروج لذلك لما في تعين التاخير من مشقة مصابرة الاحرام وان اذن لها فيه ثم طلقها او مات عنها قبله وقبل خروجها عن البلد بطل الاذن ولا تسافر فان احرمت لم تخرج قبل انقضاء العدة وان فات الحج فاذا انقضت عدتها اتمت نسكها ان بقي وقته والا تحللت باعمال عمرة ولزمها القضاء ودم الفوات ولو خرجت الى غير الدار المالوفة لها للسكنى فيها فطلق وقال ما اذنت لك في الخروج وادعت هي اذنه فيه صدق هو وكذا وارثه بيمينه لان الاصل عدم الاذن فيجب عليها الرجوع حالا الى المالوفة فان وافقها على الاذن في الخروج لم يجب الرجوع حالا واختلفا في اذنه في الخروج لغير البلد المالوفة كالدار ولو قالت نقلتني اي اذنت لي في النقلة الى محل كذا فالعدة فيه فقال لها بل اذنت لك في الخروج اليه لحاجة عينها فيلزمك العدة في الاول صدق هو بيمينه على المذهب لانه اعلم بقصده وارادته ولان القول قوله في اصل الاذن فكذا في صفته ومقابله تصديقها بيمينها لان الظاهر معها بكونها في الثاني ولانها تدعي سفرا واحدا وهو يدعي سفرين والاصل عدم الثاني وهما قولان محكيان فيما اذا اختلفت هي ووارث الزوج في كيفية الاذن والمذهب تصديقها بيمينها لان كونها في المنزل الثاني يشهد بصدقها وترجح جانبها على جانب الوارث دون الزوج لتعلق الحق بهما فالوارث اجنبي عنهما ولانها اعرف بما جرى من الوارث ومنزل بدوية بفتح الدال نسبة لسكان البادية وهو من شاذ النسب كما قاله سيبويه وبيتها من نحو شعر كصوف كمنزل حضرية في لزوم ملازمته في العدة ولو ارتحل في اثنائها كل الحي ارتحلت معهم للضرورة او بعضهم فان كان اهلها لم ترتحل وفي المقيمين قوة ومنعة امتنع ارتحالها وان ارتحل اهلها وفي الباقين قوة ومنعة خيرت بين الاقامة والارتحال لان مفارقة الاهل عسرة موحشة وهذا مما تخالف فيه البدوية الحضرية فان اهلها لو ارتحلوا لم ترتحل معهم مع ان التعليل يقتضي عدم الفرق وقول البلقيني محل التخيير في المتوفى عنها والبائن بالطلاق اما الرجعية فلمطلقها طلب اقامتها اذا كان في المقيمين كما هو ظاهر نص الام وفيه توقف لتقصيره بترك الرجعة مبني على ان له ان يسكن الرجعية حيث شاء

[illegible]

والمشهور

والمشهور انها كغيرها كما مر وحينئذ فليس له نقلها منها ولها في حالة ارتحالها معهم الاقامة متخلفة دونهم في نحو قرية في الطريق لتعتد فانه اليق بحال المعتدة من سيرها وان هرب اهلها خوفا من عدو وامنت امتنع عليها الهرب لعودهم بعد امنهم ومقتضى الحاق البدوية بالحضرية فيما مر فيهما من انه لو اذن لها في الانتقال من بيت في الحلة الى اخر منها فخرجت منه ولم تصل الى الاخر هل يجب عليها المضي او الرجوع او اذن لها في الانتقال من تلك الحلة الى حلة اخرى فوجد سبب العدة من موت او طلاق بين الحلتين او بعد خروجها من منزلها وقبل مفارقة حلتها فهل تمضي او ترجع على التفصيل السابق في الحضرية وسكت في الروضة كاصلها عن جميع ذلك ولو طلقها ملاح سفينة او مات وكان مسكنها السفينة اعتدت ان انفردت عن الزوج بمسكن بمرافقه فيها لاتساعها مع اشتمالها على بيوت متميزة المرافق لان ذلك كبيت من خان وان لم تنفرد بذلك فان صحبها محرم لها يمكنه ان يقوم بتسيير السفينة اخرج الزوج منها واعتدت هي فيها والا لم تجد محرما متصفا بذلك خرجت الى اقرب القرى الى الشط واعتدت فيه فان تعذر خروجها استترت وتنحى عنه بحسب الامكان واذا كان المسكن ملكا له ويليق بها بان يسكن مثلها في مثله تعين استدامتها فيه وليس لاحد اخراجها منه بغير عذر مما مر نعم لو رهنه على دين قبل ذلك ثم حل الدين بعد طلاقها وتعين بيعه في وفائه دار ونقلت منه لم يرض المشتري باقامتها فيه باجرة مثلها كما بحثه الاذرعي واما غير اللائق بها فلا يكلفه كالزوجة خلافا لمن فرق وفي كلام المص اشارة الى اعتبار اللائق بها في المسكن لديه كما في حال الزوجية وقول الماوردي يراعي حال الزوجية وحال الزوج معترض فقد قال الاذرعي لا اعرف التفرقة لغيره ولا يصح بيعه مالم تنقض عدتها حيث كانت باقراء وحمل لان المنفعة مستحقة واخر المدة غير معلوم الا في عدة ذات اشهر كمستاجر بفتح الجيم فيصح في الاظهر وقيل بيع مسكنها باطل اي قطعا وفرق بان المستاجر يملك المنفعة والمعتدة لا تملكها فيصير كان المطلق باعه واستثنى منفعته لنفسه مدة معلومة وذلك باطل ومحل الخلاف حيث لم تكن المعتدة هي المستاجرة والاصح جزما او كان مستعارا لزمتها العدة فيه لان السكنى ثابتة في المستعار كالمملوك فشملته الاية وليس للزوج نقلها لتعلق حقه تعالى بذلك فان رجع المعير فيه ولم يرض باجرة لمثل مسكنها بان طلب اكثر منها او امتنع من اجارته نقلت الى اقرب ما يوجد وافهم كلامه امتناع النقل مع رضاه باجرة المثل فيجبر الزوج على بذلها كما نقلاه عن المتولي واقراه وان توقف فيه الاذرعي فيما لو قدر على مسكن مجانا بعارية او وصية او نحوهما وخروج المعير عن اهلية التبرع بجنون او سفه او نحو كرجوعه قال في المطلب لم يفرقوا بين كون الاعارة للسكنى وعدمها اضرارا بانه لا مستحقة ولا ضرورة في انتقالها هنا لوجوب تخلفها نحو الهدم ثم فيتعذر مثله هنا والحاصل حينئذ جواز رجوع المعير للعدة مطلقا وانما تكون لازمة من جهة المستعير كما تقرر في باب العارية فدعوى تحريمهم بما قاله في المطلب غلط والاوجه ان المعير الراجع لو رضي بسكناها اعارة بعد انتقالها للمعار او مستاجر لم يلزمها العود للاول لانها غير امنة من رجوعه بعد وكذا مستاجر انقضت مدته فتنتقل منه حيث لم يرض مالكه بتجديد اجارة باجرة مثل بخلاف ما اذا رضي بذلك فلا تنقل وفي معنى المستاجر الموصى بالسكنى مدة وانقضت او لزمتها العدة وهي بمسكن مستحق لها استمرت فيه وجوبا ان لم تطلب النقلة لغيره والا فجوازا واذا اختارت الاقامة فيه طلبت

الاجرة منه او من تركته ان شاءت لان السكنى عليه فان مضت مدة قبل طلبها سقطت كما لو سكن معها
في منزلها باذنها وهي في عصمته على النص وبه افتى ابن الصلاح ولا بد من اعتبار كونها مطلقة
التصرف ووجهه بان الاذن المطلق عن ذكر العوض ينزل على الاعارة والاباحة اي مع كونه
تابعا له في السكنى ومن ثم بحث بعض الشراح انه محله ان لم تتميز امتعته بمحل منها والا لزمه
اجرته ما لم تصرح له بالاباحة لكن ظاهر كلامهم خلافه فان كان مسكن النكاح نفيسا
لا يليق بها فله النقل لها منه الى مسكن اخر لائق بها لان ذلك النفيس غير واجب عليه ويتحرى
اقرب صالح اليه وجوبا كما هو ظاهر كلامهم ويوجه بانه قياس نقل الزكاة وتقليلا لزمن الخروج
ما امكن وان ذهب الغزالي الى الندب وقال الاذرعي انه الحق او كان خسيسا غير لائق بها
فلها الامتناع لانه دون حقها وليس له مساكنتها ومداخلتها اي دخول محل هي فيه وان
لم يكن على جهة المساكنة مع انتفاء نحو المحرم الاتي فيحرم عليه ذلك ولو اعمى وان كان الطلاق
رجعيا ورضيت لان ذلك يجر للخلوة المحرمة بها والكلام هنا حيث لم يرد مسكنها على سكنى مثلها
لما سيذكره في الدار والحجرة والعلو والسفل فان كان في الدار التي ليس فيها سوى مسكن
واحد محرم لها بصير كما قاله الزركشي مميز بان كان يحتشم ويمنع وجوده وقوع خلوة بها
باعتبار العادة الغالبة فيما يظهر من كلامهم وبه يجمع بين ما اوهمته عبارة المصنف كالروضة
من التناقض في ذلك لان المدار على مظنة عدم الخلوة ولا تحصل الا ح ذكرا وانثى وحذفه
للعلم به من زوجته وامته بالاولى ومحرم له مميز بصير كما مر نظيره انثى او زوجة
اخرى كذلك او امة او امراة اجنبية كذلك وكل منهن ثقة يحتشمها بحيث يمنع وجودها وقوع
نحو نظر او كالاجنبية ممسوح او عبدها بشرط التمييز والبصر والعدالة والاوجه ان الاعمى الفطن
ملحق بالبصير حيث ادت فطنته لمنع وقوع ريبة بل هو اقوى من المميز السابق جاز مع كراهة
كل من مساكنتها اذ وسعتهما الدار والاوجب انتقالها ومداخلتها ان كانت ثقة لا من الحرج
ح بخلاف ما اذا انتفى شرط مما ذكروا بما حل خلوة رجل بامراتين ثقتين يحتشمهما بخلاف عكسه
لما في وقوع فاحشة من امراة بحضور مثلها من البعد لانها تحتشمها ولا كذلك الرجل مع مثله
ومنه يوخذ امتناع خلوة رجل بمرد يحرم عليه نظرهم بل ولا امرد بمثله وهو ظاهر ومر
خلوة رجل بغير ثقات وان كثرن ولو كان في الدار حجرة وهي كل بنا محوط ونحوها كطبقة
فسكنها احدهما اي الزوجين وسكن الاخر الحجرة الاخرى من الدار فان اتحدت المرافق
لها وهي ما يرتفق به فيها كمطبخ ومستراح ومصب ماء ومرقى سطح ونحو ذلك اشترط محرم
او نحوه ممن ذكر وخرج بفرضه الكلام في حجرتين ما لو لم يكن في الدار الا بيت وصفة فانه
لا يجوز له ان يساكنها ولو مع محرم لانها لا تتميز من المسكن بموضع نعم ان بنى بينهما حايلا وبقي
لها ما يليق بها سكنى جاز والا بان لم تتحد المرافق بل اختصت كل من الحجرتين بمرافق فلا
يشترط نحو محرم اذ لا خلوة ولكن ينبغي اي يشترط كما في الشرح الصغير ونقله في الروضة
واصلها عن البغوي ان يغلق قال القاضي ابو الطيب والماوردي ويسمر ما بينهما من
باب والاولى من اغلاقه سده وان لا يكون ممر احدهما يمر به على الاخر حذرا من
وقوع خلوة وسفل بضم اوله بخطه ويجوز كسره وعلو بضم اوله بخطه ويجوز فتحه وكسره
كدار وحجرة فيما ذكر فيهما والاولى ان يكون في العلو حتى لا يمكنه الاطلاع عليها قاله
في التجريد

باب الاستبراء

هو بالمد لغة طلب البراءة وشرعا تربص من فيها

رق

١٢٩

رق لمدة عند تسبب مما يأتي للعلم ببراءة رحمها او للتعبد سمي بذلك لتقديره باقل ما يدل على
البراءة كما سمي ما مر بالعدة لاشتمالها على العدد ولتشاركهما في اصل البراءة ذيلت به والاصل
فيه ما يأتي من الاخبار وغيره يجب الاستبراء لحل التمتع او التزويج كما يعلم مما سيذكره
بسببين باعتبار الاصل فيه فلا يرد عليه وجوبه بغيرهما كمن وطئ امة غيره ظانا
انها امته فانه يلزمها قرء واحد لانها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين احدها
ملك امة اي حدوثه وهو باعتبار الاصل ايضا والا فالمدار على حدوث حل التمتع مما يخل
بالملك فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته كما ان التعبير في الثاني بزوال الفراش كذلك والا فالمدار
على طلب التزويج ودل على ذلك ما سيأتي في نحو المكاتبة والمرتدة وتزويج موطوءته
بشراء او ارث او هبة مع قبض او سبي بشرطه من القسمة او اختيار التملك كما يعلم مما سيذكره
في السبي ولا اعتراض عليه او رد بعيب او تحالف او اقالة ولو قبل قبض او غير ذلك من
كل مملك كقبول وصية ورجوع مقرض وبايع مفلس ووالد في هبته لفرعه وكذا امة
قراض انفسخ واستقل المالك بها وامة تجارة اخرج المالك زكاتها وقلنا بالاصح ان المستحق
شريك بالواجب بقدره فقيمته في غير الجنس لتجدد الملك والحل فيهما قاله البلقيني وهو
ظاهر في جارية القراض وكلامهم يقتضيه واما في زكاة التجارة فلا وجه له عند التامل كما افاده
الشيخ وسواء في وجوب الاستبراء فيما ذكر من حل التمتع بكر وثيبة ومن استبراها البايع
قبل البيع ومنتقلة من صبي وامراة وغيرهما لعموم خبر سبايا اوطاس الا لا توطأ
حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وقيس بالمسبية غيرها الشامل للبكر
والمستبراة وغيرهما بجامع حدوث الملك اذ ترك الاستفصال في وقايع الاحوال مع قيام
الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال ومن تحيض من لا تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر وهو
شهر ويجب الاستبراء في امته اذا زوجها فطلقت قبل الوطء وفي مكاتبة كتابة صحيحة وامتها
اذا انفسخت كتابتها بسبب مما يأتي في بابها كان عجزت وامة مكاتب كذلك عجز لعود
حل الاستمتاع فيهما كالمزوجة وحدوثه في الامة بنفسها ومن ثم لم تؤثر الفاسدة وكذا
مرتدة اسلمت او سيد مرتد فيجب الاستبراء عليها وعلى امته في الاصح لعود حل الاستمتاع
ايضا والثاني لا يجب لان الردة لا تنافي الملك بخلاف الكتابة ولو اسلم في جارية وقبضها
فوجدها بغير الصفة المشروط وجودها لم يلزم المسلم اليه الاستبراء بالرد لعدم زوال
ملكه وما وقع في الروضة من لزومه مبني على زواله وهو ضعيف لا في من اي امة لم يحدث
حلها حرمها عليه من صوم ونحوه لانه ثم حلت من صوم واعتكاف واحرام ونحو
حيض ورهن لان حرمتها بذلك لا تخل بالملك بخلاف نحو الكتابة وفي الاحرام وجه انه كالردة
لتاكد التحريم فيه ويرد بوضوح الفرق اما لو اشترى نحو محرمة او جانية او معتكفة واجبا
باذن سيدها فلا بد من استبرائها وهل يكفي ما وقع في زمن العبادات ام يجب استبراؤها بعد
زوال مانعها قضية كلام العراقيين الاول وهو المعتمد وبنصوص الاستبراء في الصوم والاعتكاف
بالحامل وذات الاشهر ولو اشترى زوجته الامة فانفسخ نكاحها استحب الاستبراء ليتميز
ذلك الملك المنعقد حرا عن ولد النكاح المنعقد قنا ثم يعتق بالملك ولا يكافئ حرة اصلية ولا يصير
بها امة مستولدة وقيل يجب لتجدد الملك ورد بعدم الفائدة فيه لان العلة الصحيحة
تبع حدوث حل التمتع ولم يوجد هنا ومن ثم لو طلق زوجته القنة رجعيا ثم اشتراها في العدة

جاريه

لحدوث حل التمتع ومراده يمتنع عليه وطيها زمن الخيار لانه لا يدري أيطا بالملك ام الزوجية
وخرج بالحر المكاتب اذا اشترى زوجته ففي الكفاية عن النص انه ليس له وطيها بالملك لضعف
ملكه ومن ثم امتنع تسريه ولو باذن السيد ولو ملك امة مزوجة او معتدة لغيره بنكاح
او شبهة وعلم بذلك او جهله واجاز لم يجب استبراوها حالا لاشتغالها بحق الغير فان زالا اي
الزوجية والعدة المفهومان مما ذكر ولذا ثنى الضمير وان عطف باو كما هو ظاهر اذ لا يلزم من
اتحاد الراجع للمعطوف بها اتحاد الراجع لما فهم من المعطوف بها وذلك بان طلقت قبل وطي او
بعده وانقضت العدة او انقضت عدة الشبهة وجب الاستبرا في الاظهر لحدوث الحل واكتفا
الثاني بعدة الغير منتقض بمطلقة قبل وطي ومن ثم خص جمع القولين بالموطوة ولو ملك معتدة
منه وجب قطعا اذ لا شي يكفي عنه هنا ويستحب لمالك الامة الموطوة قبل بيعها استبراوها ليكون
على بصيرة ولو وطي امة شريكان في طهر او حيض ثم باعاها او اراد احدهما تزويجها او وطي اثنان امة
حرا ظنها كل منهما امته او اراد الرجل تزويجها وجب استبراآن كالعدتين من شخصين ولو باع
امة لم يقر بوطيها فظهر بها حمل وادعاه صدق المشتري بيمينه انه لا يعلمه وفي ثبوت
نسبه من البايع خلاف الاصح منه عدمه فان كان اقر بوطيها او باعها بعد استبرايها فاتت
بولد لدون ستة اشهر من الاستبرا منه لحقه وبطل البيع والا فالولد مملوك للمشتري الا
ان وطيها وامكن كونه منه فانه يلحقه وان لم يستبريها البايع فالولد له ان امكن الا ان
وطيها المشتري وامكن كونه منهما فيعرض على القايف الثاني بزوال فراش له عن
امة موطوة غير مستولدة او مستولدة بعتق معلق او منجز قبل موت السيد او موت
السيد عنها كزوال فراش الحرة الموطوة فيجب بقرء او شهر كما صح عن ابن عمر من غير
مخالف له اما عتقه قبل وطي فلا استبرا عليها قطعا ولو مضت مدة استبرا على
مستولدة غير مزوجة ولا معتدة ثم اعتقها سيدها او مات وجب عليها في الاصح
كما يلزم العدة من زوال نكاحها وان مضى امثالها قبل زواله والثاني لا يجب لحصول البراة
قلت كما قال الرافعي في الشرح ولو استبرا السيد امة موطوة له غير مستولدة فاعتقها
لم تجب اعادة الاستبرا وتتزوج في الحال والفرق بينها وبين المستولدة ظاهر اذ لا تشبه
هذه منكوحة بخلاف تلك لثبوت حق الحرية لها فكان فراشها اشبه بفراش الحرة المنكوحة
والله اعلم ويحرم ولا ينعقد تزويج امة موطوة اي وطيها مالكها ومستولدة قبل مضي
استبرا بما ياتي لئلا يختلط الماآن وانما حل بيعها قبله مطلقا لان القصد من الشرا ملك العين
والوطي قد يقع وقد لا بخلاف ما لا يقصد به سوى الوطي اما من لم يطاها مالكها فان لم توطا
زوجها متى شا وان وطيها غيره زوجها للواطي وكذا لغيره ان كان الما غير محترم او مضت
مدة الاستبرا منه ولو اعتق مستولدته بعد موطوته فله نكاحها بلا استبرا في
الاصح كما يجوز نكاحه للمعتدة منه لانتفا الاختلاط هنا ومن ثم لو اشترى امة فزوجها
لبايعها الذي لم يطاها غيره لم يلزمه استبرا كما لو اعتقها فاراد بايعها ان يتزوجها وخرج بموطوته
ومثلها من لم توطا او وطيت من زنا او استبراها من انتقلت منه اليه من وطيها غيره وطيا
غير محرم فلا يحل له تزويجها قبل استبرايها وان اعتقها ولو اعتقها او مات عن مستولدة
او مدبرة عتقت بموته وهي مزوجة او معتدة عن زوج فيهما فلا استبرا عليها لانها غير
فراش للسيد ولان الاستبرا لحل ما مر وهي مشغولة بحق الزوج بخلافها في عدة الشبهة

لانها

لانها لم تصر به فراشا لغير السيد ولو مات سيد مستولدة مزوجة ثم مات زوجها او ماتا معا
اعتدت كالحرة ولا استبرا عليها وان تقدم موت الزوج موت سيدها اعتدت عدة امة
ولا استبرا عليها لانها ما عادت للسيد وهي في العدة فان مات بعد فراغ العدة لزمها الاستبرا
وان تقدم احدهما الاخر موتا واشكل المتقدم منهما ولم يعلم هل ماتا معا او مرتبا اعتدت
باربعة اشهر وعشر من موت آخرهما موتا ثم ان لم يتخلل بين الموتين شهران وخمسة ايام
فلا استبرا عليها وان تخلل بينهما ذلك او اكثر او جهل قدره فان كانت تحيض لزمها حيضة
ان لم تحض في العدة لاحتمال موت السيد آخرا ولهذا لا ترث من الزوج ولها تحليف الورثة
انهم ما علموا حريتها عند الموت وهو اي الاستبرا في حق ذات الاقرا يحصل بقرء وهو
هنا حيضة كاملة في الجديد للخبر المار ولا حايل حتى تحيض حيضة فلا تكفي بقيتها التي
وجد السبب فيها كالشرا في اثنائها فاقل مدة امكان الاستبرا اذا جرى سببه في الطهر
يوم وليلة ولحظتان وفي الحيض ستة عشر يوما ولحظتان وفي القديم وحكي عن الاملا
ايضا وهو من الجديد انه الطهر كما في العدة واجاب الاول بان العدة يتكرر فيها القرء
فامر الدال الا الحيض منها على البراة وهنا لا تكرر فتعين الحيض الكامل الدال عليها وذات
اشهر كصغيرة وايسة ومتحيرة بشهر لانه لا يخلو في حق غيرها عن حيض وطهر غالبا وفي قول
ثلاثة من الاشهر لان البراة لا تعرف بدونها وحامل مسبية او زال عنها فراش سيد
بوضعه اي الحمل كالعدة وان ملكت بشرا وهي حامل من زوج او وطي شبهة فقد سبق
انه لا استبرا في الحال وانه يجب بعد زوال النكاح او العدة فلا يكون هنا بالوضع قلت يحصل
الاستبرا في حق ذات الاقرا بوضع حمل زنا لا تحيض معه وان حدث الحمل بعد الشرا او قبل مضي
محل الاستبرا اخذا من كلام جمع وهو ظاهر في الاصح والله اعلم لاطلاق الخبر ولان البراة والثاني
لا يحصل الاستبرا به كما لا تنقضي به العدة واجاب الاول باختصاص العدة بالتاكيد بدليل اشتراط
التكرر فيها دون الاستبرا ولا يلحق الزوج وان كان فيها حق لله تعالى فلم يكتف بوضع حمل غيره
بخلاف الاستبرا فان الحق فيه له تعالى اما ذات اشهر فيحصل بشهر مع حمل الزنا لانه كالعدم
قاله الزركشي كالاذرعي قياسا على ما جزموا به في العدد ولو مضى زمن استبرا على امة بعد
الملك قبل القبض حسب زمنه ان ملكها بارث لقوة الملك به ولذا صح بيعه قبل قبضه
وكذا شرا ونحوه من المعاوضات في الاصح حيث لا خيار لتمام الملك به ولزومه ومن ثم لم
يحسب في زمن الخيار لضعف الملك والثاني لا يحسب لعدم استقرار الملك لا هبة فلا يحسب
قبل القبض لتوقف الملك فيها عليه كما قدمه فلا مبالاة بايهام عبارته هنا حصوله قبله ومثلها
غنيمة لم تقبض اي بناء على ان الملك فيها لا يحصل الا بالقسمة كما هو ظاهر ويحسب في الوصية بعد
قبولها ولو قبل القبض للملك الكامل فيها بالقبول ولو اشترى امة مجوسية او نحو وثنية او مرتدة
فحاضت مثلا ثم بعد فراغ الحيض او في اثنايه ومثله الشهر في ذات الاشهر وكذا الوضع كما مر
اسلمت لم يكف حيضها او نحوه في الاستبرا لعدم استعقابه الحل ومن ثم لو اشترى عبد ماذون
له وعليه دين لم يعتد به قبل سقوطه فلا يحل لسيده وطيها حينئذ قال المحاملي عن الاصحاب
وضابط ذلك ان كل استبرا لا يتعلق به استباحة الوطي لا يعتد به انتهى نعم يعتد باستبرا المرهونة
قبل الانفكاك كما ميل اليه كلامهما وجزم به ابن المقري وهو المعتمد ويفرق بينها وبين ما قبلها بقوة
التعلق فيها اذ يحل وطيها باذن المرتهن فهي محل للاستمتاع بخلاف غيرها حتى مشتراة الماذون

لانه له حقا في الحجر وهو لا يعتبر باذنه وبهذا اندفع ما للاذرعي ومن تبعه هنا لا يقال هي تباع له
باذن العبد والغرما فتساوت المرهونة لانا نقول الاذن هنا انما هو لاختلاف جهة تعلق العبد
والغرما بخلافه في المرهونة وفارقت امة الماذون امة مشتري حجر عليه بفلس فانه يعتبر باذن الغرما
قبل زوال الحجر بضعف التعلق في هذه لكونه يتعلق بالذمة ايضا بخلاف تلك لانحصار
تعلق الغرما بما في يد الماذون لا غير **وبحرم الاستمتاع** ولو بنحو نظر بشهوة ومس **بالمستبراة**
اي قبل مضي مدة الاستبراء لادائه الى الوطء المحرم ولاحتمال انها حامل بحر فلا يصح نحو بيعها
نعم الخلوة جائزة بها ولا يحال بينه وبينها لتفويض الشرع امر الاستبراء الى امانته وبه فارق حرمة
الحيلولة بين الزوج والزوجة المعتدة عن شبهة كذا اطلقوه وقد يتوقف فيه فيما لو كان السيد
مشهورا بالزنا وعدم المسكة وهي جميلة **الا مسبية فيحل غير وطء** لانه صلى الله عليه وسلم
لم يحرم منها غيره مع غلبة امتداد الاعين والايدي الى مس الاما سيما الحسان ولان ابن
عمر قبل امة وقعت في سهمه لما نظر عنقها كابريق الفضة فلم يتمالك الصبر عن تقبيلها والناس
ينظرون ولم ينكر احد عليه كما رواه البيهقي وفارقت غيرها بتيقن ملكها ولو حاملا فلم يحرم منها
الا احتمال السابق وحرم وطيها صيانة لمائه ان يختلط بماء حربي لا لحرمته ولم ينظر والاحتمال
ظهور كونها ام ولد لمسلم فلم يملكها سابيها لندرته واخذ الماوردي وغيره من ذلك ان كل
ما لا يمكن حملها المانع لملكها كصغيرة وآيسة ام ولد كصبية وحامل من زنا وآيسة ومستبراة
مزوجة فطلقها زوجها تكون كالمسبية في حل تمتعه بها بما سوى الوطء **وقيل لا يحل التمتع
بالمسبية** ايضا وانتصر له جمع ولو وطئ السيد قبل الاستبراء او في اثنائه لم ينقطع وان اثم به فان حملت
منه قبل الحيض بقي تحريمها الى وضعها او في اثنائه حلت بانقطاعه لتمامه قال الامام هذا ان
مضى قبل وطيه اقل الحيض والا فلا تحل له حتى تضع كما لو احبلها قبل الحيض انتهى وهو ظاهر وان لم
يقتضيه **واذا قالت** مستبراة **حضت صدقت** لانه لا يعلم الا من جهتها بلا يمين لانها لو نكلت لم
يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض واذا صدقناها فظن كذبها فهل تحل له وطيها فيه ما ياتي
على ما لو ادعت التحليل وظن كذبها بل اولى اولا ويفرق المتجه الاول **ولو منعت السيد** من تمتع
بها **فقال** انت حلال لي لانك **اخبرتني بتمام الاستبراء صدق** بيمينه وابيح له ظاهرا لما تقرر
ان الاستبراء مفوض لامانته ومع ذلك يلزمها الامتناع منه ما امكن ما دامت تتحقق بقا شي من
زمن الاستبراء اما لو قال لها حضت فانكرت صدقت كما جزم به الامام ولو ورث امة وادعت حرمتها
عليه بوطي مورثه فانكر صدق بيمينه لان الاصل عدمه **ولا تصير امة فراشا** للسيد **الا بوطء**
منه في قبلها او دخول مائه المحترم فيه ويعلم ذلك باقراره او بينته وبه يعلم ان المجبوب يلحقه الولد
ان ثبت دخول مائه والا فلا وبذلك يجمع بين القول باللحوق وعدمه ويخرج بذلك مجرد ملكها فلا
يلحقه به ولد اجماعا وان خلي بها وامكن كونه منه لانه ليس مقصودة الوطء بخلاف النكاح كما مر
اما الوطء في الدبر فلا لحوق به كما مر واعتماد من تناقض لهما وقول الامام ان القول باللحوق فيه
لا اصل له صريح في رد الجمع بحمل اللحوق على الحرة وعدمه على الامة واذا تقرر ان الوطء يصيرها فراشا
فاذا ولدت للامكان من وطئه او استدخاله منيه **ولدا لحقه** وان لم يعترف به بان سكت عن
استلحاقه لانه صلى الله عليه وسلم الحق الولد بزمعة بمجرد الفراش اي بعد علمه الوطء بوجه
اخبار لما مر من الاجماع **ولو اقر بوطء ونفى الولد وادعى استبراء** بحيضة مثلا بعد الوطء وقبل
الوضع بستة اشهر فاكثر وحلف على ذلك وان وافقته الامة على الاستبراء فيما يظهر لاجل لحوق الولد

لم

لم يلحقه الولد **على المذهب** لان عمر وزيد بن ثابت وابن عباس رضي الله تعالى عنهم نفوا الولد
بالعمل بذلك ولان الوطء سبب ظاهر والاستبراء كذلك فتعارضا وبقي اصل الامكان وهو لا يكفي
هنا بخلاف النكاح كما مر وفي قول يلحقه تخريجا من نصه فيما لو طلق زوجته ومضت ثلاثة
اقراء ثم اتت بولد يمكن ان يكون منه فانه يلحقه واجاب الاول بان فراش النكاح اقوى من فراش التسري
ولا بد فيه من الاقرار بالوطء او بينة عليه وقد عارض الوطء هنا الاستبراء كما تقرر فلم يترتب
عليه لحوق اما لو اتت به لدون ستة اشهر من الاستبراء فيلحقه ويلغو الاستبراء ووقع في اصل
الروضة هنا ان له نفيه باللعان ورد بانه سهو لما فيه في بابه وفي العزيز هنا وجمع الكتاب بين
نفي الولد ودعوى الاستبراء تصويرا وقيدا للخلاف ففي الروضة له نفيه باليمين اذا علم انه
ليس منه وان لم يدع الاستبراء فان نكل فوجهان احدهما توقف اللحوق على يمينها فان نكلت فيمين
الولد بعد بلوغه وثانيهما وهو الاصح لحوق الولد بنكوله وقضية عبارتها اذ اقتصاره على
دعوى الاستبراء كاف في نفيه عنه اذا حلف عليه **فان انكرت الاستبراء** وقد ادعت عليه
امية الولد **حلف** ويكفي في حلفه **ان الولد ليس منه** وان لم يتعرض للاستبراء كما في نفي ولد الحرة
واذا حلف على الاستبراء فهل يقول استبراتها قبل ستة اشهر من ولادتها هذا الولد او يقول
ولدته بعد ستة اشهر بعد استبرائي فيه وجهان الاوجه ان كلا منهما كاف في حلفه لحصول المقصود
وقيل يجب تعرضه للاستبراء ليثبت بذلك دعواه **ولو ادعت استيلادا فانكر اصل
الوطء وهناك ولد لم** يلحقه لعدم ثبوت الفراش ولم **يحلف** هو **على الصحيح** اذ لا ولاية لها
على الولد حتى ينوب عنه في الدعوى ولم يسبق منه اقرار بما يقتضي اللحوق والثاني يحلف
انه ما وطئها لانه لو اعترف ثبت النسب فاذا انكر حلف اما اذا لم يكن ثم ولد فلا يحلف جزما
كما لو لكن قال ابن الرفعة ينبغي حلفه جزما اذا عرضت على البيع لان دعواها حينئذ تنصرف الى
حرمتها لا الى ولدها ويرد بمنع قوله لا الى اخره بل الانصراف يتمحض له اذ لا سبب للحرية غيره
وانما هو حاضر والحرية منتظرة والانصراف للحاضر اقوى فيتعين وافهم كلامه صحة دعوى
الامة الاستيلاد وهو كذلك **ولو قال** من اتت موطوءته بولد **وطئتها وعزلت عنها لحقه**
الولد **في الاصح** لان الماء قد يسبق من غير احساس به ولان احكام الوطء لا يشترط فيها الانزال
والثاني لا يلحقه كدعوى الاستبراء

كتاب الرضاع

هو بفتح
الراء وكسرها وقد تبدل ضاده تاء لغة اسم لمص الثدي وشرب لبنه وشرعا اسم لحصول لبن امراة
او ما حصل منه في جوف طفل بشروط تاتي وهي مع ما يتفرع عليها المقصودة بالباب واما
مطلق التحريم به فقد مر في باب ما يحرم من النكاح والاصل فيه الكتاب والسنة واجماع
الامة وسبب تحريمه ان اللبن جزء المرضعة وقد صار من اجزاء الرضيع فاشبه منيها في النسب
والمقصود منه انه لم يثبت له من احكامه سوى المحرمية دون نحو ارث وعتق وسقوط
قود ورد شهادة وفي وجه ذكره هنا مع انه قد يقال لا نسب به ذكره عقب ما يحرم من النكاح
غموض وقد يقال فيه ان الرضاع والعدة بينهما تناسب في تحريم النكاح فجعل عقبها لا عقب تلك
لان ذاك لم يذكر فيه الا الذوات المحرمة لا النسب بخلاف من ذكر شروط التحريم واركانه رضيع
ولبن ومرضع **انما يثبت** الرضاع المحرم **بلبن امراة** لا رجل لان لبنه لا يصلح للغذاء فهو بكره
ولو عن نكاح من ارتضعت منه للخلاف ولا خنثى ما لم يبن انثى ولا بهيمة فيما لو ارتضع
منها ذكر وانثى لانه لا يصلح لغذاء الولد صلاحية لبن الادمية ولان الاخوة لا تثبت بدون

الابوة او الامومة وان امكن ثبوت الامومة دون الابوة وعكسه كما ياتي ادمية كما عبر به القاضي
رضي الله عنه فلا يثبت بلبن جنية لانه تلو النسب لخبر يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
والله قطع النسب بين الانس والجن قاله الزركشي وقضيته انه مبني على ما قيل ان الاصح حرمة
تناكحهما اما على ما عليه جمع من حله وهو الاوجه فيحرم حية حياة مستقرة لا من حركتها
حركة مذبوح ولا ميتة خلافا للائمة الثلاثة كما لا تثبت حرمة المصاهرة بوطئها ولانه منفصل
من جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة وبه اندفع قولهم اللبن لا يموت فلا عبرة بظرفه
كالبزحية في سقا نجس نعم يكره كراهة شديدة كما هو ظاهر لقوة الخلاف فيه بلغت تسع سنين
قمرية تقريبا بالمعنى السابق في الحيض ولو بكرا خلية دون من لم تبلغ ذلك لانها لا تحتمل الولادة
واللبن المحرم فرعها ولو حلبت لبنها المحرم وهي الخامسة او خمس دفعات او حلبه غيرها او نزل
فيها بلا حلب فاوجر طفل مرة في الاولى وخمس مرات في الثانية بعد موتها حرم بالتشديد هنا
وفيما بعد في الاصح لانفصاله منها وهي غير منفكة عن الحل والحرمة والثاني لا يحرم لبعد
اثبات الامومة بعد الموت وقول الشارح لانفصاله منها وهو حلال محترم اي لانه يصح عقد
الاجارة على الارضاع به والا كان تابعا لها فخلافه بعد الموت والا فلبن الميتة طاهر
كما مر في باب النجاسة ولو جبن او نزع منه زبد واطعم الطفل ذلك الجبن او الزبد او سقاه
المنزوع منه الزبد حرم لحصول التغذي ولو خلط اللبن بمايع او جامد حرم ان غلب
بفتح اوله المايع بان ظهر لونه او طعمه او ريحه وان شرب البعض لانه المؤثر حينئذ فان غلب
بان زال طعمه ولونه وريحه حسا وتقديرا بالاشد والحال انه ياتي منه خمس دفعات كما نقلاه
واقراه وحكي عن النص خلافه قال بعضهم ان القطرة وحدها مؤثرة اذا وصل اليه في خمس دفعات
ما وقعت فيه وجعل اختلاط اللبن بغيره ليس كانفراده فلا يحتاج في انفصاله عدد ولنص كما قاله
فيه وشرب الرضيع الكل على خمس رضعات او كان هو الخامسة قيل والبعض حرم في الاظهر
لان اللبن في شرب الكل وصل جوفه يقينا فحصل التغذي المقصود وبه فارق عدم تاثير نجاسة
استهلكت في ماء كثير لانتفاء استقذارها حينئذ وعدم حد نحو خمر استهلكت في غيرها لانتفاء الشدة
المطربة وعدم فدية بطعام فيه طيب استهلك لزوال التطيب والثاني لا يحرم لان المغلوب
المستهلك كالمعدوم وشرب البعض لا يحرم في الاصح لانتفاء تحقق وصول اللبن منه الى الجوف
فان تحقق كان بقي من المخلوط اقل من ذلك اللبن حرم جزما ولو زايلت اللبن المخالط لغيره
اوصافه اعتبر بماله لون قوي يستولي على الخليط كما قاله جمع متقدمون والاوجه اعتبار اقوى
ما يناسب لون اللبن او طعمه او ريحه اخذا مما مر اول الطهارة في التغير التقديري بالاشد فالتقييد
هنا على اللون لانه مثال ولبن امراتين اختلط يثبت امومتهما وفي المغلوب منهما التفصيل المذكور
فتثبت الامومة لغالبة اللبن وكذا المغلوبة بشرطه السابق ويحرم ايجار وهو صب اللبن في
الحلق قهرا لحصول التغذي به ومن ثم اشترط وصوله للمعدة ولو من جائفة لا مسام فلو
تقاياه قبل وصولها يقينا لم يحرم وكذا اسعاط بان صب اللبن من الانف حتى وصل للدماغ
على المذهب لذلك والطريق الثاني فيه قولان كالحقنة لا حقنة في الاظهر لانها للاسهال
ما انعقد في الامعاء فلم يكن فيها تغذ ومثله صب في نحو اذن او قبل والثاني يحرم كما يحصل
بها الفطر ورد بانه منوط بما يصل الى جوف ولو لم يكن معدة ولا دماغا بخلافه هنا ولهذا
لم يحرم تقطير في نحو اذن او جراحة اذا لم يصل الى معدة وشرطه اي الرضاع المحرم اي ما يحرم منه

فيه

فيه ولا سيما في عده فيما مر كما رضيع حي حياة مستقرة فلا اثر لوصوله لجوف من حركته حركة
مذبوح وميت اتفاقا لانتفاء التغذي لم يبلغ في ابتداء الخامسة سنتين بالاهلة ما لم ينكسر اول
شهر فيتم ثلاثين من الشهر الخامس والعشرين فان بلغهما لم يحرم ويحسبان من تمام انفصاله
لا من اثنائه وان رضع وطال رضاعه من الانفصال وان نازع فيه الاذرعي فلا تحريم لخبر الدارقطني
والبيهقي لا رضاع الا ما كان في الحولين وخبر لا رضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل الحولين
وخبر مسلم في سالم الذي ارضعته زوجة مولاه ابي حذيفة وهو رجل ليحل له نظرها باذنه
صلى الله عليه وسلم خاص به او منسوخ كما مال اليه ابن المنذر وفي اثنائها يحرم
او كلات من نحو خبز عجن به او البعض من هذا والبعض من هذا وخمس رضعات
والقراءة الشاذة يحتج بها في الاحكام كخبر الواحد وانما كانت الخمس مؤثرة دون ما قبلها لان
الحواس التي هي سبب الادراك كذلك وقدم مفهوم خبر الخمس على مفهوم خبر مسلم ايضا
لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان لاعتضاده بالاصل وهو عدم التحريم لا يقال هذا احتجاج
بمفهوم العدد وهو غير حجة عند الاكثرين لانا نقول محل الخلاف فيه حيث لا قرينة على اعتباره
وهنا قرينة عليه وهو ذكر نسخ العشر بالخمس والا لم يبق لذكرها فايدة وضبطهن بالعرف اذ لم
يرد لهن ضبط لغة ولا شرعا ومراده بما ورد في خبر ان الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم
ما شانه ذلك وقولهم لو طارت قطرة الى فيه فنزلت جوفه او اسعطه قطرة عد رضعة صحيح
اذ لا بعد في تسمية العرف ذلك رضعة باعتبار الاقل فلو قطع الرضيع الرضاع اعراضا عن
الثدي او قطعته عليه المرضعة ثم عاد اليه فيهما ولو فورا تعدد الرضاع وان لم يصل لجوفه
منه الا قطرة كل مرة او قطعه للهو خفيف وعاد في الحال او تحول وحولته من ثدي الى
ثدي اخر لها او نام خفيفا فلا تعدد عملا بالعرف في كل ذلك بقي الثدي في فمه ام لا اما اذا تحول
او حول لثدي غيرها فيتعدد واما اذا نام او التهى طويلا فان بقي الثدي في فمه لم يتعدد والا
تعدد ولو حلب منها دفعة واوجره خمسا او عكسه اي حلب خمسا واوجره دفعة فرضعة
اعتبارا بحالة الانفصال من الثدي في الاولى ووصوله للجوف في الثانية وفي قول خمس
فيهما تنزيلا في الاولى للاناء منزلة الثدي ونظرا في الثانية لحالة انفصاله من الثدي وقوله منها قيد
لمحل الخلاف فلو حلب من خمس في اناء واوجره طفل دفعة او خمسا حسب من كل رضعة
خمسا ام الافصح ولو شك هل خمسا ام اقل او على ما مر او هل رضع في حولين ام بعد فلا تحريم لان الاصل
عدمه ولا يخفى الورع حيث وقع الشك للكراهة حينئذ كما هو ظاهر مما مر انه حيث وجد
خلاف يعتد به في التحريم وجدت الكراهة ومعلوم انها هنا اغلظ لان الاحتياط هنا ينفي الريبة
في الابضاع المختصة بمزيد احتياط ثم في المحارم المختصة باحتياط اولى وفي الصورة
الثانية قول او وجه بالتحريم لان الاصل بقاء الحولين وبالرضاع المستوفي تصير المرضعة
امه اي الرضيع والذي منه اللبن اباه وتسري الحرمة من الرضيع الى اولاده
نسبا ورضاعا وان سفلوا لانه المعتبر من الرضاع ما يحرم من النسب وخرج باولاده
اصوله وحواشيه فلا تسري الحرمة منه اليهما فلهم نكاح المرضعة ولذي اللبن نكاح
ام الطفل واخته وانما سرت الحرمة منه الى اصول المرضعة وذي اللبن وفروعهما
وحواشيهما نسبا ورضاعا كما سيذكره لان لبن المرضعة كالجزء من اصولها فيسري
التحريم به اليهم مع الحواشي بخلافه في اصول الرضيع وحواشيه وقد علم ان الحرمة

نسوى من المرضعة والفحل الى اصولهما وفروعهما وحواشيهما ومن الرضيع الى فروعه دون اصوله وحواشيه وما تقرر من رجوع ضمير اولاده الى الرضيع اولى من جعل الشارح ذلك راجعا للذي اللبن ولا يقدح في صحته ذكر المهم له بعد وادعى ابن قاسم انه سهو ولو كان لرجل خمس مستولدات او له اربع نسوة وام ولد ولبنهن له فرضع طفل من كل رضعة صار ابنه في الاصح لان لبن الكل منه ولا يصرن امهاته رضاع فيحرمن عليه لا لكونهن موطوات ابيه لا لامومتهن والثاني لا يصير ابنه لان الابوة تابعة للامومة ولم تحصل ولو كان بدل المستولدات بنات او اخوات له او ام واخت وبنت وجدة وزوجة فرضع من كل رضعة حرمت لهن في الاصح والا لصار جدا لام او اخا لام مع عدم امومة وهو محال بخلافه فيما مر لانه لا تلازم بين الابوة والامومة لثبوت الابوة فقط فيما ذكر والامومة فقط فيما اذا ارضعت خلية او مرضعا من زنا والثاني تثبت الحرمة تنزيلا للبنات او الاخوات منزلة الواحدة منزلة ما لو كان له بنت او اخت ارضعت خمس رضعات ولو كان له اربع نسوة وامة موطوات فارضعن طفلة بلبن غيره لم تحرم عليه وما في الروضة من التحريم تفريعا على ثبوت الابوة صوابه الامومة وهو ضعيف وآباء المرضعة من نسب او رضاع اجداد للرضيع وفروعه فاذا كان انثى حرم عليهم نكاحها وامهاتها من نسب او رضاع جداته فاذا كان ذكرا حرم عليهن نكاحه واولادها من نسب او رضاع اخوته واخواته واخوتها واخواتها من نسب او رضاع اخواله وخالاته وابو ذي اللبن جده واخوه عمه وكذا الباقي فامهاته جدات الرضيع واولاده اخوة الرضيع واخواته واللبن لمن نسب اليه ولد نزل به اي بسببه بنكاح فيه دخول او استدخال ماء محترم او بملك يمين فيه ذلك ايضا كما افاده ما قدمته في المستولدة او وطئ بشبهة لثبوت النسب بذلك والرضاع تلوه لا زنا لانه لا حرمة له نعم يكره له نكاح من ارتضعت من لبنه اما حيث لا دخول بان لحقه ولو بمجرد الامكان فلا تثبت الحرمة بين الرضيع وابي الولد على ما قاله ابن القاص وادعى البلقيني انه قضية كلام الاصحاب لكن قال غيره ان ظاهر كلام الجمهور بخلافه وهذا هو الاصح وخرج بقوله نزل به ما نزل قبل حملها منه ولو بعد وطئها فلا ينسب اليه ولا تثبت ابوته كما قاله جمع متقدمون ولو نفاه اي الزوج الولد النازل به اللبن بلعان انتفى اللبن عنه لما تقرر انه تابع للنسب ومن ثم لو استلحقه بعد لحقه الرضيع ولو وطئت منكوحة بشبهة او وطئ اثنان امرأة بشبهة فولدت بعد وطئهما ولدا فاللبن النازل به لمن لحقه الولد منهما بقائف لامكانه منهما او غيره كانحصار الامكان فيه وكانتساب الولد او فرعه بعد موته اليه بعد كماله لفقد القائف او غيره وتجب ذلك وتجبر عليه حفظا للنسب من الضياع ولو انتسب بعض فروعه لواحد وبعضهم لآخر دام الاشكال في هذه الحالة ولا تنقطع نسبة اللبن لزوج بسبب علوق زوجته منه عن زوج مات او طلق وان طالت المدة فكل من ارتضع من لبنها قبل ولادتها صار ابنا له او انقطع اللبن وعاد ولو بعد عشر سنين لعدم حدوث ما يقطع نسبته عن الاول لان الكلام مفروض فيمن لم تنكح غيره ولا وطئت بملك او شبهة فان نكحت آخر او وطئت بطريق مما مر وولدت منه فاللبن بعد تمام الولادة بان تم انفصال الولد له اي الثاني وقبلها او معها للاول ان لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثاني وكذا ان دخل وقته وزاد بسبب الحمل لانه ليس عند الحمل فلم يصلح قاطعا له عن ولد الاول ويقال اقل مدة يحدث فيها للحامل اربعون يوما وفي قول هو فيما بعد دخول وقت

ذلك

ذلك للثاني ان انقطع مدة طويلة ثم عاد الحاقا للحمل بالولادة وفي قول هو لهما لتعارض ترجيحهما اما ما حدث بولد الزنا فالاوجه كما دل عليه كلامهما انقطاع نسبة اللبن للاول به واحالته على ولد الزنا وضعف الزركشي القول بعدم الانقطاع مستدلا بانها اذا ارضعت بلبن الزنا طفلا صار اخا لولد الزنا وهو ظاهر وان زعم بعضهم ان لا دليل له في ذلك لان اخوة الام تثبت لولد الزنا لثبوت نسبه من الام فكذا الرضاع واذا استحال ثبوت قرابة الاب له تعين بقاء نسبة اللبن الى الاول اذ لم يحدث ما يوجب قطعه عنه

فصل في حكم الرضاع الطارئ على النكاح تحريما وغرما تحته زوجة صغيرة فارضعتها ارضاعا محرما من تحرم عليه بنتها كان ارضعتها امه او اخته او زوجة اخرى له موطوءة وكذا زوجة اصله او فرعه او اخيه بلبنهم من نسب او رضاع انفسخ نكاحه من الصغيرة لانها صارت محرمة عليه ابدا وكذا من الكبيرة في الاخيرة لانها صارت ام زوجته وخرج بالموطوءة غيرها فتحرم المرضعة فقط ان كان الارضاع بغير لبنه كما يأتي وللصغيرة عليه نصف مهرها المسمى ان صح والا فنصف مهر مثلها لانها فرقة قبل الوطء لا بسببها وله ان كان حرا والا فلسيده وان كان الفوات انما هو على الزوج على المرضعة المختارة ان لم يأذن لها كما قاله الماوردي ولم تكن مملوكة له او كانت مكاتبته نصف مهر المثل وان لزمها الارضاع لتعينها لان غرامة المتلف لا تسقط بذلك ولزمها النصف اعتبارا لما يجب له بما يجب عليه اي في الجملة فلا ينافي ان نصف المهر اللازم قد يزيد على نصف المسمى اما المكرهة فيلزمها ذلك لكن باعتبار كونه طريقا فيه لا بطريق الاستقرار اذ القرار على مكرهها ولو حلبت لبنها ثم امرت اجنبيا بسقيه لها كان طريقا والقرار عليها كما في المعتمد ونظر فيه الاذرعي اذا كان المأمور مميزا لا يرى تحتم طاعتها اي والمتجه ان الغرم عليه فقط وفيمن يرى تحتم الطاعة انه عليها فقط وفي قول له عليها كله اي مهر المثل لانه قيمة البضع الذي فوتته وعلى الاول فارق شهود طلاق رجعوا فانهم يغرمون الكل بانهم حالوا بينه وبين حقه الباقي بزعمه فكانوا كغاصب حال بين المالك وحقه واما الفرقة هنا فحقيقية بمنزلة التلف فلم تغرم المرضعة سوى ما اتلفته وهو ما غرمته فقط ولو نكح عبد امة صغيرة مفوضة بتفويض سيدها فارضعتها امه مثلا فلها المتعة في كسبه ولا يطالب سيدة المرضعة الا بنصف مهر المثل وانما صوروا ذلك بالامة لانه غير متصور في الحرة لانتفاء الكفاءة ولو دبت صغيرة وارضعت رضاعا محرما من كبيرة نائمة او مستيقظة ساكتة كما في الروضة وجعله الاصحاب التمكين من الارضاع ارضاعا انما هو بالنسبة للتحريم لا الغرم وانما عد سكوت المحرم على الحلق كفعله لان الشعر في يده امانة يلزمه دفع متلفاته ولا كذلك هنا ولا غرم عليها لانها لم تصنع شيئا ولا مهر للمرتضعة لان الانفساخ بفعلها وهو مسقط له قبل الدخول ولمالكها مهر مثل الكبيرة المنفسخ نكاحها او نصفه لانها اتلفت عليه بضعها وضمان الاتلاف لا يتوقف على تمييز ولو حملت الريح اللبن من الكبيرة الى جوف الصغيرة لم يرجع على واحدة منهما لعدم صنعهما ولو دبت الصغيرة فارتضعت من ام الزوج اربعا ثم ارضعتها ام الزوج الخامسة او عكسه اختص التغريم بالخامسة ولو كان تحته كبيرة وصغيرة فارضعت ام الكبيرة الصغيرة انفسخت الصغيرة لانها صارت اخت الكبيرة وكذا الكبيرة في الاظهر كذلك فاشبه ما لو ارضعتهما معا والثاني يختص الانفساخ بالصغيرة لان الجمع حصل بارضاعها فاشبه ما لو نكح اختا على اخت وفرق الاول بان هذه لم تجتمع مع الاولى اصلا لوقوع عقدها فاسدا من اصله فلم يؤثر في بطلان الاولى بخلاف الكبيرة هنا فانها اجتمعت مع الصغيرة

فبطلتا لعدم المرجح وله نكاح من شاء منهما من غير جمع لانهما اجنبيتان وحكم مهر الصغيرة عليه
وتغريمه اي الزوج المرضعة ما سبق اول الفصل وكذا الكبيرة ان لم تكن موطوءة حكمها ما سبق
في الصغيرة فلها عليه نصف المسمى الصحيح والا فنصف مهر المثل وله على امها المرضعة نصف
مهر المثل فان كانت موطوءة فله على الام المرضعة بشروطها المارة مهر مثل في الاظهر
كما لزمه لبنتها جميع المسمى ان صح والا فجميع مهر المثل والثاني لا غرم عليها لان البضع بعد
الدخول لا يتقوم على الزوج ويرده ما ياتي انهم لو شهدوا بطلاق بعد وطء ثم رجعوا غرموا
مهر المثل اما لو كانت الكبيرة الموطوءة هي المفسدة لنكاحها بارضاعها الصغيرة لم يرجع عليها
بمهرها اذ لا يخلو نكاحها مع الوطء عن مهر وهو من خصايص نبينا صلى الله عليه وسلم ولو
ارضعت بنت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة ابدا لانها جدة زوجته وكذا الصغيرة
فتحرم ابدا ان كانت الكبيرة موطوءة لانها ربيبته بخلاف ما لو لم تكن موطوءة لان بنت الزوجة
لا تحرم الا بالدخول ولو كان تحته صغيرة فطلقها فارضعتها امراة صارت ام امراته
فتحرم عليه ابدا الحاقا للطارئ بالمقارن كما هو شان التحريم المؤبد ولو نكحت مطلقته صغيرا
وارضعته بلبنه حرمت على المطلق والصغير ابدا لانها زوجة ابن المطلق وام الصغير
وزوجة ابيه ولو زوج ام ولده عبده الصغير بناء على المرجوح انه يزوجه اجبارا او حكم
به حاكم يراه فارضعته بلبن السيد حرمت عليه لانها امه وموطوءة ابيه وعلى السيد لانها
زوجة ابنه وخرج بلبنه لبن غيره فان النكاح وان انفسخ لكونها امه لا تحرم على السيد لانتفا
سبب التحريم عليه المذكور ولو ارضعت موطوءته الامة زوجة صغيرة تحته بلبنه او لبن
غيره من زوج او شبهة حرمتا اي الموطوءة والصغيرة عليه ابدا لان الامة ام زوجته والصغيرة
بنته ان ارتضعت لبنه والا فبنت موطوءته ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فارضعتها اي الكبيرة
الصغيرة انفسختا لانها بنتها فامتنع جمعهما وتقدمت هذه اول الفصل لبيان الغرم وسيقت
هنا لبيان التحريم وحرمت الكبيرة ابدا لانها ام زوجته وكذا الصغيرة ان كان الارضاع
بلبنه لانها بنته والا بان كان بلبن غيره فربيبته فلا تحرم الا ان دخل بالكبيرة ولو كان
تحته كبيرة وثلاث صغائر فارضعتهن حرمت عليه ابدا لانها ام زوجاته وكذا الصغار
ان ارضعتهن بلبنه او لبن غيره معا او مرتبا وهي في الارضاع بلبن غيره موطوءة لانهن
بناته او بنات موطوءته والا بان لم تكن موطوءة واللبن لغيره فان ارضعتهن معا ويتصور
بايجارهن الرضعة الخامسة في وقت واحد او بان وضعت ثدييها في اثنتين واوجرت الثالثة
من لبنها المحلوب انفسخن لاجتماعهن مع امهن ولصيرورتهن اخوات ولا يحرمن مؤبدا
حيث لم يطا امهن فيحل له نكاح كل من غير جمع في نكاح او ارضعتهن مرتبا لم يحرمن كما ذكر
وتنفسخ الاولى بارضاعها لاجتماعها مع الام في النكاح ولا تنفسخ الثانية بمجرد ارضاعها
اذ لا موجب له والثالثة بارضاعها لاجتماعها مع اختها الثانية في النكاح وتنفسخ الثانية
بارضاع الثالثة لصيرورتهما اختين معا فاشبه ما اذا ارضعتهما معا وفي قول لا ينفسخ
نكاح الثانية بل يختص الانفساخ بنكاح الثالثة لان الجمع بارضاعها فاختص الفساد بها كما لو
نكح اختا على اخت تبطل الثانية فقط ويرده ما مر من الفرق ولو ارضعت ثنتين معا ثم
الثالثة انفسخ من عداها لوقوع ارضاعها بعد اندفاع نكاح امها واختها او واحدة ثم
ثنتين انفسخ نكاح الكل لاجتماع الام والبنت وصيرورة الاخريين اختين معا وتجري الاولاد

تبين

تبين عنه صغيرتان ارضعتهما اجنبية ولو بعد طلاقهما الرجعي مرتبا انفسختا
وهو الاظهر لما مر ولا تحرمان مؤبدا ام الثانية فقط فان ارضعتهما معا انفسختا قطعا
لانهما صارتا اختين معا والمرضعة تحرم مؤبدا قطعا لانها ام زوجته فصل في الاقرار
والشهادة بالرضاع والاختلاف فيه اذا قال رجل هند بالصرف وتركه بنتي او اختي برضاع
او قالت امراة هو اخي او ابني من رضاع وامكن ذلك حسا او شرعا كما علم من كلامه اخر الاقرار
حرم تناكحهما ابدا مواخذة للمقر باقراره ظاهرا وباطنا ان صدق المقر والا فظاهرا فقط
ولو رجع المقر لم يقبل رجوعه وشمل كلامه ما لو لم يكن يذكر الشروط كالشاهد بالاقرار به لان المقر
يحتاط لنفسه فلا يقر الا عن تحقيق سوا الفقيه وغيره في اوجه الوجهين ويتجه عدم ثبوت
الحرمة على غير المقر من نحو اصوله وفروعه ما لم يصدق قد اخذا مما مر اول محرمات النكاح فيمن
استلحق زوجة ابنه بل اولى ويتجه يأتي هنا ما مر ثم انه لو طلق بعد الاقرار اخذ به مطلقا فلا
تحل له بعد والاوجه عدم ثبوت المحرمية بذلك ولو قال زوجان اي باعتبار صورة الحال
بيننا رضاع محرم فرق بينهما عملا بقولهما وان قضت العادة بجهلهما بشروط الرضاع المحرم
لاحتمال اطلاعهما لانه قد يستند في قوله ذلك الى عارف اخبره به وسقط المسمى لتبين فساد
النكاح ووجب مهر مثل ان وطئ هنا للشبهة ومن ثم لو مكنته عالمة مختارة لم يجب لها شيء لانها
بغي وان ادعى الزوج رضاعا محرما فانكرت الزوجة انفسخ باقراره ولها المسمى ان صح النكاح
والا فمهر المثل ان وطئ والا بان لم يطاها فنصفه لان الفرقة منه ولا يقبل قوله عليها فيه
نعم له تحليفها قبل وطء وكذا بعده ان زاد المسمى على مهر المثل فان نكلت حلف ولزمه
مهر المثل بعد الوطء ولا شيء عليه قبله هذا ان لم تكن مفوضة رشيدة اما هي فلا شيء لها
سوى المتعة كما حكي عن نص الام وان ادعته اي الزوجة الرضاع المحرم فانكر اي الزوج صدق
بيمينه ان زوجت منه برضاها بان عينته في اذنها لتضمنه اقرارها بحلها له فلم يقبل
منها نقيضه وتستمر الزوجية ظاهرا بعد حلف الزوج على نفي الرضاع وعليها منع نفسها
منه ما امكن ان كانت صادقة وتستحق عليه النفقة مع اقرارها بفساد النكاح كما قاله
ابن ابي الدم لانها محبوسة عنده وهو مستمتع بها والنفقة تجب في مقابلة ذلك ويوخذ
منه صحة ما افتى به الوالد رحمه الله تعالى فيمن طلب زوجته لمحل طاعته فامتنعت من النقلة
معه ثم انه استمر يستمتع بها في المحل الذي امتنعت فيه من استحقاق نفقتها كما سياتي والا بان لم
تزوج برضاها بل اجبارا او اذنت من غير تعيين زوج فالاصح تصديقها بيمينها ما لم
تمكنه من وطئها مختارة لاحتمال ما تدعيه ولم يسبق منها منافيه فاشبه ما لو ذكرته قبل
النكاح والاوجه ان تمكينها في نحو غلطة مانعة من العلم به كلا تمكين والثاني يصدق الزوج
بيمينه لاستدامة النكاح الجاري على الصحة ظاهرا ولها مهر مثل ان وطئ ولم تكن عالمة مختارة
حينئذ لا المسمى لاقرارها بنفي استحقاقها نعم ان كانت قبضته لم يسترده لزعمه انه لها
والورع تطليق مدعية ليحل لغيره يقينا ان لم يكن له بها ولد ودعواها المصاهرة ككنت
زوجة ابيك مثلا كدعوى الرضاع ولو اقرت امة باخوة رضاع بينها وبين سيدها لم يقبل عليه
بعدها في اوجه الوجهين ولو قبل التمكين كما قاله الاذرعي وافتى به الوالد رحمه الله تعالى
خلافا لابن المقري وصاحب الانوار والاوجه لا شيء لها عملا بقولها فيما لا تستحقه ويحلف منكر رضاع
منهما على نفي علمه به لانه ينفي فعل الغير وفعله في الارتضاع لغو لصغر سنه ثم اليمين

المردودة تكون على البت لانها مثبتة خلافا للقفال ويحلف مدعيه على بت لانه يثبت فعل الغير خلافا للقفال ايضا وقول الشارح رجلا كان او امراة مصور في الرجل بما لو ادعى على غايب رضاعا محرما بينه وبين زوجته فلانة واقام بينة وحلف معها يمين الاستظهار فتكون معه على البت وقوله ولو نكل المنكر او المدعي عن اليمين الخ مصور بما لو ادعت مزوجة بالاجبار لم يسبق منها اذن رضاعا محرما فهي مدعيه ويقبل قولها فلو نكلت ردت اليمين على الزوج حلف على البت ولا يعارضه قولهم يحلف منكره على نفي العلم اذ محله في اليمين الاصلية كما مر ولو ادعت الرضاع فشك الزوج فلم يقع في نفسه صدقها ولا كذبها حلف كما جزم به في الانوار وما في الروضة من انه لا يحلف بناء على انه يحلف على البت وجه ضعيف ويثبت الرضاع بشهادة رجلين وان تعمد النظر لثديها لغير الشهادة وتكرر منهما لانه صغيرة لا يضره اذ ما لم تغلب طاعاته معاصيه او رجل وامراتين وباربع نسوة لاطلاعهن عليه غالبا كالولادة ومن ثم لو كان النزاع في الشرب من ظرف لم يقبلن لان الرجال يطلعون عليه نعم يقبلن في ان ما في الظرف لبن فلانة لان الرجال لا يطلعون على الحلب غالبا والاقرار به شرطه اي شرط ثبوته رجلان لاطلاع الرجال عليه غالبا ولا يشترط فيه تفصيل المقر ولو عاميا لان المقر يحتاط لنفسه فلا يقر الا عن تحقيق وبه فارق ما ياتي في الشاهد وذكر المص المسئلة هنا تتميما لما يثبت به الرضاع فلا ينافي ذكرها في الشهادات مع انه محلها وتقبل شهادة المرضعة مع غيرها ان لم تطلب اجرة عليه والا لم تقبل لاتهامها حينئذ ولا ذكرت فعلها بان قالت بينهما رضاع محرم وذكرت شروطه وكذا تقبل ان ذكرته فقالت ارضعته او ارضعتها وذكرت شروطه في الاصح لانتفاء التهمة مع كون فعلها غير مقصود بالاثبات اذ العبرة بوصول اللبن لجوفه ولا نظر الى اثبات المحرمية لانه غرض تافه لا يقصد كما تقبل الشهادة بعتق او طلاق وان استفاد بها الشاهد حل المنكوحة بخلاف شهادة المراة بولادتها لظهور التهمة بجرها لنفسها حق النفقة والارث وسقوط القود والثاني لا تقبل لذكرها فعل نفسها قياسا على شهادتها بولادتها ورح بما مر والاصح انه لا يكفي قول الشاهد هذا بينهما رضاع محرم بل يجب ذكر وقت وعدد كخمس رضعات متفرقات في الحياة بعد التسع وقبل الحولين لاختلاف العلماء في ذلك ووصول اللبن جوفه في كل رضعة كما يشترط ذكر الايلاج في شهادة الزنا والثاني لا لانه لا يشاهد نعم ان كان الشاهد فقيها يوثق بمعرفته وفقهه موافقا للقاضي المقلد في شروط التحريم وحقيقة الرضعة اكتفى منه بالاطلاق على ما ياتي بما فيه من الشهادات ويعرف ذلك اي وصوله للجوف وان لم يشاهد بمشاهدة حلب بفتح لامه كما بخطه وهو اللبن المحلوب او بسكونها كما قاله غيره ودعوى انه المتجه محل نظر للعلم بالمراد من قوله عقبه وايجار وازدراد او قرائن كالتقام ثدي ومصه وحركة حلقه بتجرع وازدراد بعد علمه انها لبون اي ان في ثديها حالة الارضاع او قبيله لبنا لان مشاهدة هذه قد تفيد اليقين او الظن القوي ولا يذكرها في الشهادة بل يجزم بها اعتمادا عليها اما اذا لم يعلم انها ذات لبن حينئذ فلا تحل له الشهادة لان الاصل عدم اللبن ولو شهد الشاهد بالرضاع ومات قبل تفصيل شهادته توقف القاضي وجوبا في اوجه الوجهين وقال الشيخ انه الاقرب وسن اعطا المرضعة شيا عند الفصال والاولى عنده اوانه فان كانت مملوكة استحب للرضيع بعد

كماله

كماله اعتاقها لصيرورتها ما له ولن يجزي ولد والده الا ان يعتقه كما ورد به الخبر

كتاب النفقات وما يذكر معها واخرت الى هنا لوجوبها في النكاح وبعده وجمعت لتعدد اسبابها الاتية النكاح والقرابة والملك واورد عليها اسباب اخر لا ترد لان بعضها خاص وبعضها ضعيف من الانفاق وهو الاخراج ولا يستعمل الا في الخير كما مر والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع وبدا بنفقة الزوجة لانها اقوى لكونها في مقابلة التمكين من التمتع ولا تسقط بمضي الزمان فقال على موسر حر كله لزوجته ولو امة كافرة ومريضة كل يوم بليلته المتاخرة عنه كما صرح به الرافعي في الفسخ بالاعسار والمراد بذلك من طلوع فجره ولا ينافيه ما ياتي عن الاسنوي فيما لو حصل التمكين عند الغروب اذ المراد منه كما هو ظاهر انه يجب لها قسط ما بقي من غروب تلك الليلة الى الفجر دون ما مضى من الفجر الى الغروب ثم تستقر بعد ذلك من الفجر دائما وما ياتي عن البلقيني انه لا يجب القسط مطلقا مردود وان كان في كلام الزركشي ما قد يوافقه مد طعام وعلى معسر ومنه كسوب وان قدر من كسبه على مال واسع ومكاتب وان ايسر لضعف ملكه ومبعض لنقصه وانما جعلوه موسرا في الكفارة بالنسبة لوجوب الاطعام لان مبناها على التغليظ اي ولان النظر للاعسار فيها يسقطها من اصلها ولا كذلك هنا وفي نفقة القريب احتياطا له لشدة لصوقه به وصلة لرحمه على انه لو قيل اليسار والاعسار يتفاوت في ابواب الفقه لاختلاف مداركها لم يبعد مد ومتوسط مد ونصف ولو رفيعة اما اصل التفاوت فلقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته واما ذلك التقدير فبالقياس على الكفارة بجامع ان كلا مال وجب بالشرع ويستقر في الذمة واكثر ما وجب فيها مدان ككفارة نحو الحلق في النسك واقل ما وجب له مد في كفارة نحو اليمين والظهار وهو يكتفي به الزهيد وينتفع به الرغيب فلزم الموسر الاكثر والمعسر الاقل والمتوسط ما بينهما وانما لم يعتبر شرف المراة وضعتها لانها لا تعير بذلك ولا الكفاية كنفقة القريب لانها تجب للمريضة والشبعانة وما اقتضاه ظاهر خبر هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف من تقديرها بالكفاية الذي ذهب الى اختياره جمع من حيث الدليل واطالوا القول فيه يجاب عنه بانه لم يقدرها فيه بالكفاية فقط بل بها بحسب المعروف ورح فما ذكروه هو المعروف المستقر في العقول كما هو واضح ولو فتح للنساء باب الكفاية من غير تقدير لوقع التنازع لا الى غاية فتعين ذلك التقدير اللائق بالعرف فاتضح كلامهم واندفع قول الاذرعي لا اعرف لامامنا رضي الله عنه سلفا في التقدير بالامداد ولولا الادب لقلت الصواب انها بالمعروف تاسيا واتباعا ومما يرد عليه ايضا انها في مقابلة رحمي تقتضي التقرير فتعين واما نفي الحب فلانها اخذت شبها من الكفارة من حيث كون كل منهما في مقابل وتوافي القدر لانا وجدنا ذوي النسك متفاوتين فيه في الحقيقة ما هنا بذلك في اصل التقدير واذا ثبت اصله تعين استنباط معنى يوجب التفاوت وهو ما تقرر والمد الاصل في اعتباره الكيل وانما ذكروا الوزن استظهارا او اذا وافق الكيل كما مر ثم الوزن اذا اختلفوا فيه مائة وثلاثة وسبعون درهما وثلث درهم بناء على ما مر عن الرافعي في رطل بغداد قلت الاصح مائة واحد وسبعون درهما وثلاثة اسباع درهم والله اعلم بناء على الاصح السابق ومسكين الزكاة الاتي ضابطه في باب قسم الصدقات معسر وتعبيرها بالاولى ودعوى ان عبارته مقلوبة وصوابها والمعسر هو مسكين الزكاة

مردودة فيما يبطل حصر ما مر ان ذا الكسب الواسع معسر هنا وليس مسكين زكاة فعلى ما عبر
به لئلا يرد عليه ذلك ومن فوقه في التوسع بان كان له ما يكفيه من المال لا الكسب ان كان
لو كلف مدين كل يوم لزوجته رجع مسكينا فمتوسط والا بان لم يرجع مسكينا لو كلف ذلك
فموسر ويختلف ذلك بالرخص والغلاء زاد في المطلب وقلة العيال وكثرتها حتى ان الشخص الواحد
قد تلزمه لزوجته نفقة موسر ولا يلزمه لو تعددت الا نفقة متوسط او معسر ولو ادعت يسار
زوجها وانكر صدق بيمينه ان لم يعهد له مال والا فلا فان ادعى تلفه ففيه تفصيل الوديعة
والواجب غالب قوت البلد اي محل الزوجة من بر وغيره كما في الفطرة وان لم يلق بها ولا
الفته اذ لها ابداله قلت كما قاله الرافعي في الشرح فان اختلف غالب قوت محلها او اصل
قوت بان لم يكن فيه غالب وجب لائق به اي بيساره او ضده ولا عبرة بما يتناوله توسعا
او بخلا مثلا ويعتبر اليسار وغيره من التوسط والاعسار طلوع الفجر ان كانت
ممكنة ح والله اعلم لاحتياجها لطحنه وعجنه وخبزه ويلزمه الاداء عقب طلوعه ان قدر
بلا مشقة لكنه لا يخاصم فان شق عليه فله التاخير على العادة اما الممكنة بعده فيعتبر
حاله عقب التمكين وعليه اي الزوج تمليكها بعني ان يدفع اليها ان كانت كاملة او لوليها
وسيد غير المكاتبة ولو مع سكوت الدافع والآخذ بل الوضع بين يديها كافي حبا سليما ان كانت
واجبة كالكفارة ولانه اكمل في النفع فتتصرف فيه كيف شاءت وكذا عليه بنفسه او نايبه
وان اعتادت فعل ذلك بنفسها طحنه وعجنه وخبزه في الاصح للحاجة اليها والثاني
لا يلزمه ذلك كالكفارات وفرق الاول بانها في حبسه حتى لو باعته او كلته حبا استحقت
مونة ذلك في اوجه احتمالين ويوجه بانه بطلوع الفجر يلزمه تلك المونة فلم تسقط بما فعلته
وكذا عليه مونة اللحم وما يطبخ به اي وان اكلته نيا اخذا مما ذكر ولو طلب احدهما
بدل الحب مثلا من نحو دقيق او قيمته بان طلبته هي او بدله فذكر الطلب فيه للتغليب
او لكونه بذله متضمنا لطلبه منها قبول ما بذله لم يجبر الممتنع لانه اعتياض وشرطه
التراضي فان اعتاضت عن واجبها في اليوم نقدا او عرضا من الزوج لا غيره كما قاله ابن
المقري وان اعترضه الشارح بالجواز من غيره ايضا بناء على الاصح انه يجوز بيع الدين
لغير من عليه جاز في الاصح كالقرض بجامع استقرار كل في الذمة لمعين فخرج بالاستقرار
المسلم فيه والنفقة المستقبلة كما جزم به ونقله غيرهما عن الاصحاب لانها معرضة للسقوط
الا خبزا ودقيقا ونحوهما فلا يجوز ان تتعوضه عن الحب الموافق له جنسا على المذهب
لانه ربا ونقل الاذرعي مقابله عن كثيرين ثم حمل الاول على ما اذا وقع اعتياض بعقد والثاني
على ما اذا كان مجرد استيفا قال وهو المختار وعليه العمل قديما وحديثا والمعتمد الاطلاق
وان زعم انه يؤيده قولهم ولو اكلت مختارة عنده معه كالعادة او وحدها او اضافها
نحو اكرامه له سقطت نفقتها ان اكلت قدر الكفاية والا رجعت بالتفاوت كما رجحه
الزركشي وقطع به ابن العماد قال وتصدق هي في قدر ما اكلته لان الاصل عدم قبضها
ما تفقته في الاصح لاطباق الناس عليه في زمنه صلى الله عليه وسلم وبعده ولم ينقل خلافه
ولم يبين ان لهن الرجوع ولم يقض ذلك من تركة من مات والثاني لا تسقط لانه لم يرد الواجب
وتطوع بغيره قلت الا ان تكون قنة او غير رشيدة لصغر او جنون او سفه وقد
حجر عليها بان استمر سفهها المقارن للبلوغ او طرا وحجر عليها والا لم يحتج لاذن الولي ولم ياذن

سيدها

سيدها المطلق التصرف والا فوليها او وليها في اكلها معه فلا تسقط قطعا لتبرعه ولا رجوع
له عليها بشي من ذلك ان كان غير محجور عليه وان قصد به جعله عوضا عن نفقتها والا فلوليه
ذلك كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى ومثل نفقتها فيما ذكر كسوتها والله اعلم واستشكال
ذلك باطباق السلف السابق اذ لا استفصال فيه مردود بان غايته انه كالوقايع الفعلية وهي
تسقط بالاحتمالات فاندفع اخذ البلقيني من قضيته سقوطها باكلها معه مطلقا واكتفى باذن
الولي مع ان قبض غير المكلفة لغو لان الزوج باذنه يصير كالوكيل في انفاقه عليها وظاهر ان محله
حيث كان لها حظ والا لم يعتد باذنه فيرجع عليه بما هو مقدر لها ولو اختلف الزوجان فقالت
قصدت التبرع فقال بل قصدت كونه عن النفقة صدق بيمينه كما لو دفع لها شيئا ثم ادعى كونه عن
المهر وادعت هي الهدية ويجب لها ادم غالب البلد اي محل الزوجة نظير ما مر في القوت ومنه
ياتي هنا ما مر في اختلاف الغالب ولم يعتبر ما يتناوله الزوج كزيت لخبر احمد والترمذي
وغيرهما كلوا من الزيت وادهنوا به فانه من شجرة مباركة وفي رواية الحاكم فانه طيب مبارك
وسمن وجبن وتمر لانه من المعاشرة بالمعروف المامور بها لان الطعام لا ينساغ غالبا الا به
وبحث الاذرعي انه اذا كان القوت نحو لحم او لبن اكتفي به في حق من يعتاد اقتياته وحده ويجب لها
ايضا ما تشرب به كما افهمه قوله الات اكل وشرب لانه اذا وجب الظرف وجب المظروف واما قدره
فقال الزركشي والدميري الظاهر انه الكفاية قال ويكون امتاعا لا تمليكا حتى لو مضت عليه مدة
ولم تشرب به لم تملكه واذا شرب غالب اهل البلد ماء ملحا وخواصها عذبا وجب ما يليق بالزوج انتهى
لكن مقتضى كلام الشيخين وغيرهما انه تمليك وهو المعتمد ويختلف الادم بالفصول الاربعة فيجب
في كل فصل ما يعتاده الناس فيه حتى الفواكه فتكفي عن الادم كما اقتضاه كلامهما نعم يتجه كما بحثه
الاذرعي الرجوع فيه للعرف وانه يجب من الادم ما يليق بالقوت بخلاف نحو خل لمن قوتها التمر
وجبن لمن قوتها الاقط وتقدره كاللحم الاتي قاض باجتهاده عند تنازعهما اذ لا توقيف فيه
ويفاوت فيه قدرا وجنسا بين موسر وغيره فيفرض ما يليق بحاله وبالمد او المدين او المد
والنصف وتقدير الشافعي بمكيلة سمن او زيت حملوه على التقريب وهي اوقية وقدرها بعضهم
باربعين درهما لا بوزن بغداد لانها لا تغني عنها شيئا وانما نص على الدهن لانه اكمل الادم واخف
مونة ولو تنازعا في جنس من الادم او اوجب لها الحاكم بدله لرشيدة اذ لها ابداله بغيره وصرفه للقوت
وعكسه وقيل له منعها من ابدال الاشرف بالاحسن وينبغي اعتماده ان افضى الى نقص تمتع
لها يوجد مما ياتي اخر الفصل ويعلم مما ذكر ان له منعها من ترك التادم بالاولى اما غير رشيدة
ليس لها من يقوم بابداله فيبدله الزوج لها كما بحثه الاذرعي والاوجه كما بحثه ايضا ان وجوب
سراج لها اول الليل في محل جرت العادة باستعماله فيه ولها ابداله بغيره ويجب لها لحم يقدره الحاكم
عند تنازعهما باجتهاده معتبرا في قدره وجنسه وزمنه ما يليق بيساره واعساره
وتوسطه كعادة البلد اي محل الزوجة في اكله ونوعه وقدره وزمنه كما هو ظاهر من غير
تقدير بشي اذ لا توقيف فيه وما نقل عن النص من تقديره برطل بغدادي على المعسر في كل
اسبوع اي ويوم الجمعة اولى لانه احق بالتوسع جرى على عادة اهل مصر قديما لعزة اللحم عندهم
يومئذ ومن ثم تعتبر عادة اهل القرى من عدم تناولهم له الا نادرا وعادة اهل المدن رخصا
وغلاء وقرنه البغوي بقوله على موسر كل يوم رطل ومتوسط كل يومين او ثلاثة ومعسر كل اسبوع
وقول طائفة لا يزاد على ما مر عن النص لان فيه كفاية لمن قنع مردود وبحث الشيخان عدم وجوب

ادم يوم اللحم ولما احتمال بوجوبه على الموسر اذا اوجبنا عليه اللحم ليكون احدهما غدا والاخر عشا
واعتمد الاذرعي وغيره الاول والاقرب حمله على ما اذا كان كافيا للغدا والعشا والثاني على خلافه
ولو كانت تاكل الخبز وحده وجب الادم ولم ينظر لعادتها لما مر انه من المعاشرة بالمعروف
وكسوة بضم اوله وكسره معطوف على ادم او على جملة ما مر اول الباب اي وعلى زوج باقسامه
الثلاثة كسوة والاول اولى وذلك لقوله تعالى وكسوتهن بالمعروف ولانه صلى الله عليه وسلم
عدها من حقوق الزوجية ولان البدن لا يقوم بدونها كالقوت ومن ثم مع كونها اسما عاما لجميع
البدن لم يكتف فيها بما يقع عليه الاسم بالاجماع بخلاف الكفارة بل لا بد ان يكون بحيث
يكفيها بفتح اوله بحسب بدنها او لوامة كما هو ظاهر اطلاقهم حيث وجبت نفقتها والاوجه عدم
اعتبار عادة اهل بلد بقصرها كثياب الرجال وانها لو طلبت تطويلها ذراعا كما في خبر ام سلمة [بعقبها]
اي واتت او من نصف ساقها اجيبت لما فيه من زيادة سترها الذي حث الشارع عليه ولم يحتج
الى تقديرها بخلاف النفقة لتشاهد كفاية البدن المانعة من وقوع تنازع فيها فيختلف عددها
باختلاف محل الزوجة حرا وبردا ومن ثم لو اعتاد واللبس ثوبا وجب فيما يظهر وجودها
وضدها بيساره وضده **فيجب قميص وسراويل** او ما يقوم مقامه بالنسبة لعادة محلها
وخمار لراسها او ما يقوم مقامه كذلك وتجب الجمع بين الخمار والمقنعة كما نص عليه ويشير اليه كلام
الرافعي حيث احتيج اليهما او اقتضته العادة **ومكعب** بضم ففتح او بكسر فسكون ففتح اخره
يداس فيه ويلحق به القبقاب عند اعتياده الا ان لا يعتاد كاهل القرى كما قاله الماوردي وهذا [كأهل العراق]
في كل من فصلي الشتا والصيف **ويزيد في الشتا** على ذلك في المحل البارد **جبة** محشوة او نحوها
واكثر بحسب حاجتها **وجنسها** اي الكسوة **قطن** لانه لباس اهل الدين وما زاد عليه ترفه
ورعونة فعلى موسر لينه ومعسر خشنه ومتوسط متوسطه **فان جرت عادة البلد**
اي المحل التي هي فيه **لمثله** مع مثلها فكل منهما معتبر هنا **بكتان او حرير وجب** متفاوت
في مراتب ذلك الجنس بين الموسر وضده به كما تقرر **في الاصح** عملا بالعادة المحكمة في مثل ذلك
والثاني لا يجب ذلك ويقتصر على القطن واطال الاذرعي في الانتصار له وزعم انه المذهب ولو
اعتيد بمحل لبس نوع واحد ولو ادما كفى ولبس ثياب رقيقة لا تستر البشرة اعطيت من صفيق
يقاربها ويجب توابع ذلك من نحو تكة سراويل وكوفته وزر نحو قميص او جبة او طاقية للراس
وظاهر ان اجرة الخياط وخيطه عليه دونها نظير ما مر في نحو الطحن **ويجب ما تقعد عليه**
ويختلف باختلاف حالي الزوج **كزلية** على متوسط صيفا وشتا وهي بكسر الزاي وتشديد الياء
مضرب صغير وقيل بساط كذلك وكطنفسة بساط صغير ثخين له وبرة كبيرة وقيل كسا
في الشتا ونطع في الصيف على موسر قال الاذرعي وينبغي ان يكونا بعد بسط زلية وحصير فانهما
لا يبسطان وحدهما **او لبد** شتا **او حصير** صيفا على فقير لاقتضا العرف ذلك **وكذا** كل منهم
مع التفاوت بينهم نظير ما تقرر في الفراش للنهار **فراش للنوم** غير فراش النهار **في الاصح**
لذلك فتجب مضربة لينة او قطيفة وهي دثار مخمل وقول البلقيني باختصاص ذلك بزوجة
الموسر بخلاف غيرها فيكفيها فراش النهار مردود اذ هو وجه ثالث والثاني لا يجب عليه
ذلك وتنام على ما تفرشه نهارا واعترض سبقهما هذا بان الموجود في كتب الطريقين [العراقيين]
عكسه من حكاية الخلاف فيما قبل كذا والجزم فيما بعدها **ومخدة** بكسر اوله **ويجب لها مع**
ذلك **لحافا** او كسا **في الشتا** يعني وقت البرد ولو لم يكن شتا وما في الروضة من وجوبه في الشتا [**لحاف**]

مطلقا

مطلقا والتقييد بالمحل البارد في عبارته محمول على الغالب فلا ينافي ما تقرر اما في غير وقت البرد ولو
في وقت الشتا في البلاد الحارة فيجب لها رداء او نحوه ان كانوا ممن يعتادونه غطاء غير لباسهم
او ينامون عراة كما هو السنة ولا يجب تجديد هذا كله كالجبة الا وقت تجديده عادة **ويجب لها**
ايضا **آلة تنظف** لبدنها وثيابها ويرجع في قدر ذلك ووقته للعادة **كمشط** قال القفال
وخلال ويعلم منه وجوب السواك بالاولى **ودهن** كزيت ولو مطيبا جرت به العادة ولو لجميع
البدن **وما يغسل به الراس** عادة من سدر او نحوه **ومرتك** بفتح اوله وكسره **ونحوه** كاسفيداج [ج]
وتوتيا ودم الاخوين **لدفع صنان** ان لم يندفع بنحو ماء وتراب لتاذيه بها ببقائه ويتجه كما قاله الاذرعي
وجوب نحو المرتك للشعر بعينه وان قام التراب مقامه اذا لم تعتده والاوجه كما بحثه ايضا عدم
وجوب آلة التنظف لبائن حامل وان اوجبنا نفقتها كالرجعية نعم تجب لها ما يزيل شعثها
فقط وجوبه لمن غاب عنها **لا كحل وخضاب وما يزين** بفتح اوله غير ما ذكر كطيب وعطر
لانه لزيادة التلذذ فهو حقه فان اراد هياه ولزمها استعماله ونقل الماوردي انه صلى الله عليه
وسلم لعن المراة السلتى اي التي لا تختضب والمرهاء اي التي لا تكتحل من المره بفتحتين
اي البياض ثم حمله على من فعلت ذلك لتكرهه ويفارقها ففي رواية ذكرها غيره التي لا تبغض
المراة السلتى والمرهى ومحل ما ذكر في المزوجة اما الخلية فقد مر الكلام عليها في الاحرام وشروط
الصلاة **ودوا مرض واجرة طبيب وحاجم** وفاصد وخاتن لانها لحفظ الاصل **ولها طعام**
ايام المرض وادمها وكسوتها وآلة تنظفها وتصرفه للدوا او غيره لانها محبوسة له **والاصح**
وجوب اجرة حمام لمن اعتادته اي ولا ريبة فيه بوجه كما هو ظاهر وتخرج كل اسبوع او
شهر مثلا مرة او اكثر **بحسب العادة** للحاجة اليه ومن اقتصر على مرة في الشهر فهو للتمثيل
وهذا مبني على جواز دخوله وان كره وهو المعتمد خلافا لمن حرم دخوله الا لضرورة وحاجة
مستدلا باخبار صحيحة مصرحة بمنعه واطال الاذرعي في الانتصار له والثاني لا يجب
الا ان اشتد البرد وعسر الغسل في غير الحمام ولو كانت من وجوه الناس بحيث اقتضت عادة
مثلها اخلا الحمام لها وجب عليه اخلاؤه كما بحثه الاذرعي وافتى فيمن يابى اهله في البرد ويمتنع
من بذل اجرة الحمام ولا يمكنها الغسل في البيت لخوف نحو هلاك بعدم جواز امتناعها
منه ولو علم انه متى وطيها ليلا لم تغتسل وقت الصبح وتفوتها لم يحرم عليه وطؤها كما قاله
ابن عبد السلام ويامرها بالغسل وقت الصلاة وفي فتاوي الاصبحي نحوه **وثمن ما**
غسل ما تسبب عنه لنحو ملاعبة او **جماع منه ونفاس** منه يعني ولادة ولو بلا بلل لان
الحاجة اليه من قبله وبه يعلم عدم لزوم ما للسنة بل الوجوب خاص بالفرض كما ذكره الاذرعي
ويتجه ان الواجب بالاصالة الما لا ثمنه **لا حيض واحتلام في الاصح** والحق بها استدخالها
ذكره وهو نائم او مغمى عليه كما اقتضاه تعليلهم لانتفا صنعه كغسل زناها ولو مكرهة وولادتها
من وطي شبهة فما هذه عليها دون الواطي وبه يعلم ان العلة مركبة من كونه وجا وبفعله
ومنا بل الاصح في الاول ينظر الى وجوب التمكين عليها وفي الثاني ينظر الى حاجتها وفارق الزوج
غيره بان له احكاما تخصه فلا يقاس عليه ولزمه ايضا ما وضو وجب بتسببه فيه كلمسه
وان شاركته فيه فيما يظهر وما غسل ما تنجس من بدنها او ثيابها وان لم يكن بتسببه كما
اقتضاه اطلاقهم كما نظافتها بل اولى **ولها عليه ايضا الات اكل وشرب وطبخ كقدر وقصعة**
مع الغارف ومغرفة **وكوز وجرة ونحوها** كاجانة تغسل ثيابها فيها اذ المعيشة لا تتم بدون
ذلك ومثله كما بحثه الاذرعي ابريق الوضو والسراج ومنارته ان اعتيدت ويرجع في جنس

ذلك للعادة لسد الباب عليها كالخصاص للشرفية كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى والخرق لغيرها ويتأتى فيه الموسر وضده بنظر ما مر ولها ايضا عليه مسكن تأمن فيه لو خرج عنها على نفسها ومالها وان قل للحاجة بل الضرورة اليه وكالمعتدة بل اولى يليق بها عادة لعدم ملكها ابداله اذ هو امتاع بخلاف ما مر في النفقة والكسوة لانها تملكهما وابدالهما فاعتبر ابه لا بها ولو سكن معها في منزلها باذنها او لامتناعها من النقلة معه او في منزل نحو ابيها باذنه او منعه من النقلة لم تلزمه اجرة اذ الاذن العاري عن ذكر عوض منزل على الاعارة والاباحة بخلافه مع السكوت كما لو مع زيادة فقيل لا استبرا ولا يشترط كونه ملكه لحصول المقصود بغيره كمعار ومستاجر ولا يثبت في الذمة وعليه لمن لا يليق بها خدمة نفسها بان كانت حرة ومثلها يخدم عادة في بيت ابيها مثلا بخلاف من لا تخدم فيه وان حصل لها شرف من زوج او غيره بعنا دواخله اخدامها لان الامور الطارية لا تعتبر اخدامها ولو بدوية لانه من المعاشرة بالمعروف وبانا حاملا لوجوب نفقتها وحيث وجب فواحدة لا اكثر مطلقا ما لم تمرض وتحتاج فبحسب بقدر الحاجة وله منع من لا تخدم من ادخال واحدة ومن تخدم ولبست مريضة من ادخال ما زاد على واحدة دارة سواء الذي ملكها ام باجرة والزوجة مطلقا من زيارة ابويها وان احتضر او شهود جنازتهما ومنعهما من دخولهما لها كولدها من غيره وتعيين الخادم ابتداء اليه فله اخدامها حرة ولو متبرعة وقول ابن الرفعة لها الامتناع للمنة يرد بان المنة عليه لا عليها لان الغرض انها تبرعت عليه لا عليها او امة له او مستاجرة او بالانفاق على من صحبتها من حرة او امة لخدمة ان رضي بها او صبي غير مراهق او محرم لها او ممسوح او عبدها او مملوكة له او لها لحصول المقصود بجميع ذلك لا ذمية لمسلمة ولا عكسه كما بحثه الاذرعي ولا كبير ولو شيخا هما كما جزم به ابن المقري كالاسنوي ولها الامتناع اذا اخدمها احد اصولها كما لو اراد ان يتولى خدمتها بنفسه لانها تستحي منه غالبا او تتعير به وله منعها من ان تتولى خدمة نفسها لتتوفر لها مونة الخادم لانها تصير بذلك مبتذلة ولو قال انا اخدمك لتسقط عني مونة الخادم لم تجب هي ولو فيما لا يستحي منه كغسل ثوب واستقا وطبخ لانها تعير به وتستحي منه فقول الشارح وله ان يفعل ما لا يستحي منه قطعا تبع فيه القفال وهو راي مرجوح والاصح خلافه وخرج بقولنا ابتدا ما اذا اخدمها من الفها او حملت ما لوفه عنها فليس له ابداله من غير ريبة او خيانة ويصدق هو بيمينه في ذلك كما بحثه الاذرعي وسبق في الاجارة وياتي اخر الايمان ما يعلم منه اختلاف الخدمة باختلاف الابواب لاناطة كل بعرف يخصه وسواء في ذلك اي وجوب الاخدام بشرطه حر ومعسر وعبد كسائر المون وما اختاره كثير من عدم وجوبه على المعسر مستدلا بانه صلى الله عليه وسلم لم يوجب لفاطمة على علي رضي الله تعالى عنهما خادما لاعساره مردود بعدم ثبوت تنازعهما فيه فلم يوجبه واما مجرد عدم ايجابه من غير تنازع فلما طبع عليه صلى الله عليه وسلم من المسامحة بحقوقه وحقوق اهله على انها واقعة حال محتملة فلا دليل فيها فان اخدمها بحرة او امة باجرة فليس عليه غيرها اي الاجرة او بامته انفق عليها بالملك او بمن صحبها ولو امته لزمه نفقتها لا تكرار فيه مع قوله اولا وبالانفاق الخ لان ذلك لبيان اقسام واجب الاخدام وهذا لبيان انه اذا اختار احد تلك الاقسام ما الذي يلزمه فقول بعضهم انه مكرر استرواح وتملك نفقة مملوكها الخادم لها ذكرا كان او انثى لا نفقة الحرة في اوجه الوجهين بل تملكها الخادمة كما تملك الزوجة

نفقتها

نفقتها لكن للزوجة المطالبة بها لا مطالبته بنفقة مملوكته ولا مستاجرة وجنس طعامها اي التي صحبتها جنس طعام الزوجة لكن يكون ادون منه نوعا لانه المعروف وهو من جهة المقدار مد على معسر اذ النفس لا تقوم بدونه غالبا وكذا متوسط عليه مد في الصحيح كالمعسر وكان وجه الحاقه به هنا لا في الزوجية ان مدار نفقة الخادم على سد الضرورة لا المواساة والمتوسط ليس من اهلها فساوى المعسر بخلاف الموسر والثاني عليه مد وثلث كالموسر والثالث مد وسدس ليحصل التفاوت بين المراتب في الخادمة كالمخدومة وموسر مد وثلث ووجهه ان نفقة الخادمة على المتوسط ثلثا نفقة المخدومة عليه فجعل الموسر كذلك اذ المد والثلث ثلثا المدين ولها اي التي صحبتها كسوة تليق بحالها فتكون دون كسوة المخدومة جنسا او نوعا كقميص ونحو مكعب وجبة شتاء كالعادة وكذا مقنعة وملحفة وخف لحرة وامة شتاء وصيفا ونحو قبع لذكر والاوجه كما افاده الشيخ وجوب الخف والرداء للمخدومة ايضا فانها تحتاج الى الخروج الى الحمام او غيره من الضرورات وان كان نادرا وبعدم الوجوب للمخدومة صرح به الماوردي في الازار الذي يسترها من سرتها الى قدمها وانما اطلق في الروضة عدم وجوب الخف للمخدومة وما تجلس عليه كحصير صيفا وقطعة لبد شتاء ومخدة كما صححه الاذرعي وغيره تبعا للماوردي وما تتغطى به ليلا شتاء ككساء ولو احتاجت في البلاد الباردة الى حطب او فحم واعتادته وجب كما قاله الاذرعي فان اعتادت عوضا عن ذلك زبل نحو ابل او نحو لم يجب غيره وكذا لها ادم على الصحيح لان العيش لا يتم بدونه كجنس ادم المخدومة ودونه نوعا وقدره بحسب الطعام واوجه الوجهين وجوب اللحم لها حيث جرت عادة البلد به والثاني لا يجب وتكتفي بما فضل من ادم المخدومة لا آلة تنظف فلا تجب لها لان اللائق بحالها عدمه لئلا تمتد اليها الاعين فان كثر وسخ وتاذت الانثى ونص عليها لانها الاغلب والا فالذكر كذلك بقمل وجب ان ترفه بان تعطي ما يزيل ذلك ومن تخدم نفسها في العادة ان احتاجت الى خدمة لمرض او زمانة وجب اخدامها ولو بامة بواحدة فاكثر بحسب الضرورة ولا اخدام لرقيقة اي من فيها رق وان قل في زمن صحتها ولو جميلة لانه لا يليق بها وفي الجميلة وجه لجريان العادة به وقد يمنع ذلك بانه غير مطرد وان وجد فهو لعروض سبب نحو محبة ونحوها فلم ينظر اليه ويجب في المسكن امتاع لانه لمجرد الانتفاع فاشبه الخادم المعلوم مما قدمه فيه انه كذلك وذكر ابن الصلاح ان له نقلها وحتى من حضر الى البادية وان خشن عيشها لان نفقتها مقدرة اي لا تزيد ولا تنقص والخشونة عيش البادية فهي تتمكن من الخروج عنها بالابدال كما مر قال وليس له سد طاقات مسكنها عليها وله اغلاق الباب عليها عند خوف لحوق ضرر له من فتحه وليس له منعها من نحو غزل وخياطة في منزله انتهى وما ذكره اخرا ينبغي حمله على غير زمن الاستمتاع الذي يريده او على ما اذا لم يتعذر به وفي سد الطاقات محمول على طاقات لا ريبة في فتحها والا فله السد بل يجب عليه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اخذا من افتاء ابن عبد السلام بوجوبه في طاقات ترى الاجانب منها اي وعلم منها تعهد رؤيتهم وفي ما يستهلك كطعام لها او لخادمها المملوكة لها تمليك للحرة ولسيد الامة بمجرد الدفع من غير لفظ كما في الكفارة كما علم مما مر وينبني على كونه تمليكا انه للحرة ولسيد الامة كل منهما يتصرف فيه بما شا من بيع وغيره ولاجل هذا مع عرض التقسيم

وطاله بما قبله وان علم من قوله سابقا تمليكها لصاحبها فلو قترت اي ضيقت على نفسها في طعام
او غيره ومثلها في هذا سيد الامة كما هو ظاهر بما يضرها ولو بان بنقرة عنها او بما يضر
خادمها منعها الحق التمتع ومادام نفعه ككسوة ومنها الفرش فلا بد عليه وظروف طعام
لها ومنها الماء كما مر وظاهر انه يعتبر في تلك الظروف ان تكون لائقة لها ومشط وما في معناه
من الات التنظيف تمليك كالطعام فيشترط كونها ملكه وتتصرف فيها بما شاءت الا ان تقتر ولها
منعه من استعمال شي من ذلك ككل ما يكون تمليكا وقيل امتاع فيكفي نحو مستاجر ومعار
ومستعار ولا تتصرف هي بغير ما اذن لها كالمسكن والخادم والفرق ما مر انها لا تستقل
بهذين بخلاف نحو الكسوة واختير هذا في نحو فرش ولحاف وظاهر انها على الاول تملكه بمجرد
الدفع والاخذ من غير لفظ لكن مع قصده بذلك دفعه عما وجب عليه وان كان زائدا على ما يجب
لها لكن في الصفة دون الواجب فينفع عن الواجب بمجرد ذلك لان الصفة الزائدة وقعت
تابعة فلم يحتج للفظ بخلاف الزائد في الجنس فلا تملكه به ودون لفظ لانه قد يقصدها على
تجملها به ثم يسترجعه منها ومن ثم لو قصد به الهدية ملكته بمجرد القبض اذ لا يشترط
فيها بعث ولا اكرام وتعبيرهم بما جرى على الغالب وحينئذ فكسوتها الواجبة باقية
في ذمته وتعطى الكسوة اول شتا لتكون عن فصله وفصل الربيع قبله بعده وصيف
لتكون عنه وعن الخريف هذا ان وافق وجوبها اول فصل الشتا والا اعطيت وقت وجوبها
ثم جددت بعد كل ستة اشهر من ذلك نعم ما يبقى سنة فاكثر كفرش وبساط وجبة تجدد
في تجديدها العادة الغالبة كما مر فان تلفت الكسوة فيه اي اثنا الفصل بلا تقصير
لم تبدل ان قلنا تمليك كنفقة تلفت في يدها وبلا تقصير اي منها فقد صرح ابن الرفعة
بانها لو بليت اثنا الفصل لسخافتها ابدلها لتقصيره فان نشزت اثنا الفصل سقطت
كسوته كما يأتي فان عادت للطاعة اتجه عودها من اول الفصل المستقبل ولا يحسب
ما بقي من ذلك الفصل لانه بمنزلة يوم النشوز وان ماتت او مات فيه اي اثنائه لم ترد
ان قلنا تمليك واخذ من قوله ترد ان محل ذلك بعد قبضها فان وقع موت او فراق قبل قبضها
وجب لها من قيمة الكسوة ما يقابل زمن العصمة على ما بحثه ابن الرفعة ونقل عن الصيمري
لكن المعتمد كما افتى به المص وجوبها كلها وان ماتت اول الفصل وسبقه الى نحوه الروياني
واعتمده جمع متاخرون كالاذرعي والبلقيني واطال في الانتصار له قال ولا يهول عليه
بانها كيف تجب كلها بعد مضي لحظة من الفصل لان ذلك جعل وقتا للايجاب فلم
يفترق الحال بين قليل الزمان وطويله اي ومن ثم ملكتها بالقبض وجاز لها التصرف فيها
بل لو اعطاها نفقة وكسوة مستقبلة جاز وملكت بالقبض كتعجيل الزكاة ويسترد
ان حصل مانع ولا ينافي ما ذكر من القياس على تعجيل الزكاة قولهم ما وجب بسببين امتنع
تقديمه عليهما مع ان المتبادر منه امتناع ما زاد على يوم او فصل لعدم وجود شي من
سببيه لان النكاح سبب اول فجاز التعجيل مطلقا ولو لم يكسها او ينفقها مدة مع
تمكينها فيها فدين عن جميع المدة الماضية لها عليه ان قلنا تمليك لانها استحقت ذلك
في ذمته اما الاخدام في حالة وجوبه لو مضت مدة ولم يات لها فيها بمن يقوم به فلا مطالبة
لها به كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى فصل في موجب المؤن ومسقطاتها الجديد
انها اي المؤن السابقة من نحو نفقة وكسوة تجب يوما بيوم وفصلا بفصل او كل وقت

اعتبد فيه التجديد او دايما بالنسبة للمسكن والخادم على ما مر بالتمكين التام ومنه ان تقول
مكلفة او سكرانة او ولي غيرهما متى دفعت المهر الحال سلمت ويثبت باقراره او ببينة
به او بانها في غيبته باذلة للطاعة ملازمة للمسكن ونحو ذلك وخرج بالتام ما لو
مكنته ليلا فقط مثلا او في دار مخصوصة مثلا فلا نفقة لها وبحث الاسنوي انه لو حصل
التمكين وقت الغروب فالقياس وجوبها بالغروب قال الشيخ والظاهر ان مراده وجوبها
بالقسط فلو حصل ذلك وقت الظهر فينبغي وجوبها كذلك من حينئذ وخالف البلقيني فرجح عدم
وجوب القسط مطلقا والاوجه ان المراد بالقسط توزيعها على الليل والنهار فتحسب حصة
ما مكنته من ذلك وتعطاها لا على اليوم فقط ولا على وقت الغدا والعشا بل قول الاسنوي
فالقياس وجوبها بالغروب صريح فيه اذ الظاهر ان مراده وجوبها بالقسط لا مطلقا
ثم افاده الشيخ ولا ينافي ذلك قولهم تسقط نفقة اليوم بليلته بنشوز لحظة ولا توزيع على
زماني الطاعة والنشوز لانها لا تتجزأ ومن ثم سلمت دفعة فلم تفرق غدوة وعشية لامكان
الفرق بانه تخلل هنا مسقط فلم يمكن التوزيع معه لتعديه به غالبا بخلافه ثم فانه لا مسقط
توجب توزيعها على زمن التمكين وعدمه اذ لا تعدي هنا اصلا وقياس ذلك انها لو منعته
من التمكين بلا عذر ثم سلمت اثنا اليوم مثلا لم توزع وسياتي عن الاذرعي ما يؤيده وقال البلقيني
ومقتضى كلام الرافعي في الفسخ بالاعسار ان ليلة اليوم في النفقات هي التي بعده كما مر
وسببه ان عشا الناس قد يكون بعد المغرب وقد يكون قبله فلتكن ليالي النفقة تابعة لايامها
لا العقد لانه لا يوجب مجهولا والقديم تجب بالعقد كالمهر بدليل استحقاقها للمريضة والرتقا
فان امتنعت سقطت فان اختلفا فيه اي التمكين بان ادعته وانكره صدق بيمينه ومن ثم
لو اتفقا عليه وادعى سقوطه بنشوزها فانكرت صدقت لان الاصل حينئذ بقاؤه فان لم
تعرض نفسها عليه مدة فلا نفقة لها فيها اي تلك المدة وان لم يطالبها ولم تعلم بالعقد
كان زوجت بالاجبار كما هو ظاهر لعدم التمكين وان عرضت نفسها عليه ان كان مكلفا
والا فعلى وليه بان ارسلت له غير المحجورة او ولي المحجورة اني ممكنة او ممكن وجبت النفقة
له لانه المقصر من بلوغ الخبر فان غاب الزوج عن بلدها ابتدا او بعد
تمكينها ثم نشوزها كما يأتي ثم ارادت عرض نفسها لتجب لها مؤنتها رفعت الامر للحاكم فاظهرت
له التسليم ح كتب الحاكم وجوبا كما هو ظاهر لحاكم بلده ان عرف ليعلمه بالحال فيجي لها
او يوكل من يتسلمها ويحملها اليه ويجب مؤنتها من وصوله بنفسه او وكيله فان لم يفعل
ذلك مع قدرته عليه ومضى بعد ان يبلغه ذلك زمن امكان وصوله اليها فرضها القاضي
في ماله من حين امكان وصوله وجعل كالمتسلم لها لان الامتناع منه اما لو لم يعرف كتب
لحكام البلاد التي تردها القوافل عادة من تلك البلدة ليطلب وينادي باسمه فان لم يظهر
فرض القاضي نفقتها الواجبة على المعسر ما لم يعلم انه بخلافه في ماله الحاضر ويجوز له ان يقرض
دراهم ويأخذ منها كفيلا بما تاخذه مثله لاحتمال عدم استحقاقها كما افتى بذلك الوالد
رحمه الله تعالى فان لم يكن له مال حاضر اتجه اقتراضه عليه او اذنه لها في الاقتراض اما
اذا منعه من السير او التوكيل عذر فلا يفرض عليه شي لانتفا تقصيره ورجح الاذرعي وغيره
قول الامام يكتفي الحاكم ولو باخبار من تقبل روايته والمعتبر في مجنونة ومراهقة
نقل الاحسن ومعصر لان المراهقة وصف مختص بالغلام يقال غلام مراهق وجارية

معصر عرض ولي لها لا هي لانه المخاطب بذلك نعم لو تسلم المعصر بعد عرضها نفسها عليه
وصارت في منزله لزمته مؤنتها وبحثه كما قاله الاذرعي ان نقلها لمنزله ليس بشرط بل الشرط
التسليم التام والاوجه ان عرضها نفسها عليه وعلى وليها لزمه مؤنتها وكذا يجب بتسليم
بالغة نفسها لزوج مراهق فتسلمها وان لم ياذن وليه لان له يدا عليها بخلاف نحو مبيع له
وتسقط المؤن كلها بنشوز منها بالاجماع اي خروج عن طاعة زوجها وان لم تاثم كصغيرة ونحو مجنونة
ومكرهة وان قدر على ردها للطاعة فترك الحاقا لذلك بالجناية واطلاق دعوى ان المراد بالسقوط
منع الوجوب دون حقيقته اذ لا يكون الا بعد الوجوب ممنوعة بل المراد به حقيقته اذ لو
نشزت اثناء يوم او ليلة سقطت نفقته الواجبة بفجره او اثناء فصل سقطت كسوته او
... وعلم من ذلك سقوطها لما بعد يوم وفصل النشوز بالاولى ولو جهل سقوطها بالنشوز
فانفق رجع عليها ان كان ممن يخفى عليه ذلك كما هو قياس نظائره وانما لم يرجع من نكح او
اشترى فاسدا وان جهل ذلك اي وان لم يستمتع بها لانه شرع في عقدهما على ان يضمن ذلك
بوضع اليد ولا كذلك هنا ويحصل ولو بحبسها ظلما او حقا وان كان الحابس هو الزوج كما افتى
كلام ابن المقري واعتمده الوالد رحمه الله تعالى ويوخذ منه بالاولى سقوطها بحبسها له
ولو بحق للحيلولة بينه وبينها كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى او باعتدادها بوطء شبهة
او بغصبها او بمنع الزوج من تمتع من نحو لمس او نظر بتغطية وجهها او توليها عنه وان
مكنته من الجماع بلا عذر لانه حقه كالوطء بخلافه بعذر كان يكون بفرجها جراحة وعلم
انه متى لمسها واقعها وعبالة زوج بفتح العين اي كبر ذكره بحيث لا تحتمله او مرض بها يضر
معه الوطء او نحو حيض عذر في عدم تمكينها من الوطء فتستحق المؤن وتثبت عبالته باربع
نسوة فان لم تمكن معرفتها الا بنظرهن اليهما مكشوفي الفرجين حال انتشار عضوه جاز ليشهدن
وليس لها امتناع من زفاف لعبالة بخلاف المرض لتوقع شفائه والخروج من بيته اي
من محل رضي باقامتها به ولو بيتها او بيت ابيها كما هو ظاهر ولو لعيادة وان كان غائبا بتفصيله
الاتي بلا اذن منه ولا ظن رضاه عصيان ونشوز اذ له حق الحبس في مقابلة المؤن
واخذ الرافعي وغيره من كلام الامام ان لها اعتماد العرف الدال على رضى امثاله بمثل الخروج
الذي تريده نعم لو علم مخالفته لامثاله في ذلك فلا الا ان يشرف البيت اي او بعضه الذي
تخشى منه كما هو واضح على انهدام والمتجه عدم قبول قولها خشيت انهدامه مع نفي القرينة
او تخاف على نفسها او مالها كما هو ظاهر من فاسق او سارق ويتجه ان الاختصاص الذي له
وقع كذلك او تحتاج الى الخروج لقاض تطلب عنده حقها او لتعلم او استفتاء لم يغنها الزوج
النفقة اي او نحو محرم ... كما هو ظاهر او يخرجها معير المنزل او متعد ظلما او يهددها بضرب
ممتنع فتخرج خوفا منه ان تعين طريقا لخروجها كما ليس بنشوز لعذرها فتستحق النفقة
ما لم يطلبها المنزل لا بق فتمتنع والاوجه تصديقها بيمينها في عذر ادعته ان كان مما لا يعلم
الا منها كالخوف مما ذكر والا فلا بد من اثباته ولا يشكل ما تقرر هنا من اخذ بعضهم المتعدي
لها بحبسها ظلما لامكان الفرق بان نحو الحبس مانع عرفا بخلاف مجرد اخراجها من منزلها
ومن النشوز ايضا امتناعها من السفر معه ولو لغير نقلة كما هو ظاهر لكن بشرط امن
الطريق والمقصد وان لا يكون السفر في البحر الملح ما لم تغلب فيه السلامة ولم يخش من ركوبه
محذور تيمم او يشق مشقة لا تحتمل عادة وعلى هذا التفصيل الذي ذكره البلقيني واعتمده

غيره

غيره بعد الطلاق جمع منهم القفال وابن الصلاح المنع وجرى عليه في الانوار وكذا الاسنوي بل
زاد انه يحرم ارتكابها ولو بالغة وسفرها باذنه معه ولو لحاجتها او حاجة اجنبي او باذنه
وحدها لحاجته ولو مع حاجة غيره لا يسقط مؤنها لتمكينها وهو المفوت لحقه في الثانية
وخرج بقوله باذنه سفرها معه بدونه لكن صحيحا وجزموا هنا ايضا لانها تحت حكمه وان
اثمت وبحث الاذرعي ان محله اذا لم يمنعها والا فناشزة قال البلقيني وهو التحقيق لكنه محل
اذا لم يقدر على ردها والاقرب انه بمجرد تصوير لا قيد لما مر من عدم الفرق بين قدرته
على ردها للطاعة وان لا وسفرها لحاجتها او حاجة اجنبي باذنه لا معه يسقط مؤنتها في
الاظهر لانتفاء التمكين اما باذنه لحاجتهما فمقتضى قولهم في ان خرجت لغير الحمام فانت طالق
فخرجت له ولغيره لم تطلق عدم السقوط وهو كذلك وان اعتمد البلقيني وغيره مقابله
ونسب للنص الام والمختصر والثاني تجب لانها سافرت باذنه فاشبه سفرها في حاجته ولو
امتنعت من النقلة معه لم تجب مؤنها الا ان كان يتمتع بها في زمن الامتناع فتجب ويصير تمتعه
بها عفوا عن النقلة كما في الجواهر وغيرها عن الماوردي وغيره واقروه وافتى به الوالد رحمه الله
تعالى وكما مر في مسافرة معه بغير اذنه من وجوب نفقتها بتمكينها وان اثمت بعصيانه صريح
فيه وقضيته جريان ذلك في سائر صور النشوز وظاهر كلام الماوردي انها لا تجب الا زمن
التمتع دون غيره ولو نشزت كان خرجت من بيته او منعته من تمتع مباح فغاب فاطاعت
في غيبته بنحو عودها لبيته لم تجب مؤنتها ما دام غائبا في الاصح لخروجها عن قبضته فلا بد
من تجديد تسليم وتسلم ولا يحصلان مع الغيبة وبه فارق نشوزها بالردة فانه يزول
باسلامها مطلقا لزوال المسقط واخذ منه الاذرعي انها لو نشزت في المنزل ولم تخرج منه كان
منعته نفسها وغاب عنها ثم عادت للطاعة عادت نفقتها من غير قاض وهو كذلك على الاصح
قال وحاصل ذلك الفرق بين النشوز الجلي والنشوز الخفي انتهى والاوجه ان مراده بعودها
للطاعة ارسال اعلامه بذلك بخلاف نظيره في النشوز الجلي وانما قلنا بذلك لان عودها للطاعة
من غير علمه بعيد كما هو ظاهر والاقرب كما هو قياس ما مر في نظائره ان اشهادها عند غيبته
كاعلامه ومقابل الاصح تجب لعودها الى الطاعة فان الاستحقاق زال بخروجها عن الطاعة فاذا
زال العارض عاد الاستحقاق وطريقها في عود الاستحقاق ان يكتب الحاكم كما سبق في ابتداء
التسليم فاذا علم وعاد او ارسل من يتسلمها او ترك ذلك لغير عذر عاد الاستحقاق ولو التمست
زوجة غائب من الحاكم ان يفرض لها فرضا عليه اعتبر ثبوت النكاح واقامتها في مسكنه
وحلفها على استحقاق النفقة وانها لم تقبض منه نفقة مستقبلة فح يفرض لها عليه نفقة
معسر حيث لم يثبت انه غيره والاوجه حمل ذلك على ما اذا كان له مال حاضر بالبلد تريد
الاخذ منه والا فلا فائدة للفرض الا ان يقال يحتمل ظهور مال له فتاخذ منه من غير احتياج
لرفعه ولو خرجت لا على وجه النشوز في غيبته عن البلد بلا اذنه لزيارة لقريب او اجنبي
او اجنبية فيما يظهر ونحوها كعيادة فيما ذكر بشرط عدم ريبة في ذلك بوجه كما هو
ظاهر لم تسقط مؤنها بذلك لانه لا يعد في العرف نشوزا وظاهر ان محل ذلك ما لم يمنعها
من الخروج قبل سفره او يرسل لها بالمنع والاظهر انه لا نفقة ولا مؤنة لصغيرة لا تحتمل
الوطء وان سلمت لان تعذر وطئها لمعنى قائم بها فليست اهلا للتمتع والثاني لها النفقة لانها
حبست عنده وفوات الاستمتاع بسبب هي فيه معذورة كالمريضة والرتقاء وفرق الاول

بما مر في التعليل والاظهر انها تجب لكبيرة اي لمن يمكن وطيها وان لم تبلغ كما هو ظاهر على صغير
لا يمكن وطيه اذا عرضت على وليه لان المانع من جهته والثاني لا تجب لانه لا يستمتع بها
بسبب هو معذور فيه فلا يلزمه غرم واحرامها بحج او عمرة او مطلقا بلا اذن نشوز
ان لم يملك تحليلها على قول في الفرض لان المانع منها ومع كونه نشوزا لا يحرم عليها فعله
لخطر امر النسك وبه فارق ما ياتي في الصوم وان ملك تحليلها بان احرمت ولو بفرض على
الاصح فلا يكون احرامها نشوزا فتستحق المؤن لكونها في قبضته وهو قادر على تحليلها وتمتعه
بها فاذا تركه فقد فوت على نفسه ولا يشكل هذا بما ياتي في الصوم انه يهاب افساد العبادة
لانه يتكرر فلو امرناه بالافساد لتكرر منه وفي ذلك ما يجب ذلك بخلاف الاحرام فانه نادر
فلا تقوى مهابته حتى تخرج لمسافرة لحاجتها فان كان معها استحقتها والا فلا نعم من افسد
حجها بجماع وكان باذنه يلزمها الاحرام بقضائه فورا والخروج له ولو من غير اذنه وحج تلزمه مؤنتها
بل والخروج معها ولا يرد ما مر من منع خروجها بغير اذنه لان اذنه السابق استتبع الاذن في هذا
او احرمت باذن منه ففي الاصح لها نفقة ما لم تخرج لانها في قبضته وفوات التمتع نشا
من اذنه فان خرجت فكما تقرر والثاني لا تجب لفوات الاستمتاع وربما تقرر ولو اجرت عينها
قبل النكاح لم تتخير وتقدم حق المستاجر لكن لا مؤنة لها مدة ذلك ويمنعها الزوج صوم او نحو
صلاة او اعتكاف نفل ابتداء وانتهاء ولو قبل الغروب لان حقه مقدم عليه لوجوبه عليها والا لم
يرد تمتعه بها فيما يظهر لانه قد يطرا له ارادته فيجدها صائمة فيتضرر فان ابت وصامت
او اتمت غير نحو عرفة وعاشوراء او صلت غير راتبة فناشزة في الاظهر فتسقط مؤن
جميع مدة صومها لامتناعها مما وجب عليها من التمكين ولا نظر الى تمكنه من وطيها ولو مع الصوم
لانه قد يهاب افساد العبادة ومن ثم حرم صومها نفلا او فرضا موسعا وهو حاضر بغير اذنه
او علم رضاه وظاهر امتناعه مطلقا الا ارضاعها ولدها الذي ترضعه واخذ الولي العراقي من
هذا التعليل انها لو اشتغلت في بيته بعمل ولم يمنعه الحياء من تبطيلها كخياطة بقيت
نفقتها وان امرها بتركه فامتنعت اذ لا مانع من تمتعه اي وقت اراد بخلاف تعليم صغاير
لانها تستحي عادة من اخذها من بينهن وقضاء وطره منها فاذا لم تمتثل نهيه كانت ناشزة
اما عرفة وعاشوراء فلها فعلهما بلا اذن منه كرواتب الصلاة ويلحق بهما ما هو كالتاكد
نحو الاثنين والخميس وبه يخص الخبر الحسن لا تصوم المراة يوما سوى شهر رمضان
وزوجها شاهد الا باذنه ولو نكحها صائمة تطوعا لم تجبر على الفطر وفي سقوط نفقتها
به وفقه تافت اليه وجهان اصحهما عدمه والاقرب ان المراهقة الحاضرة كالبالغ لو ارادت
صوم رمضان لانها مامورة بصومه مضروبة على تركه والاوجه تقييد المنع بمن يمكنه الوطء
فلا منع لمتلبس بصوم او اعتكاف واجبين او كان محرما او مريضا مضنى لا يمكنه الوقاع
او ممسوحا او عنينا او كانت قرناء او متحيرة كالغايب واولى لان الغايب قد يقدم نهارا
فيطا ولو كانا مسافرين سفرا مرخصا في شهر رمضان كان مخرجا على فعل المكتوبة
في اول الوقت واولى لما في التاخير من الخطر على وجوبها حتما لان في ذلك حيث لم يكن الفطر افضل
والاصح ان قضاء لا يتضيق لكون الافطار بعذر مع اتساع الزمن وقد تشمل عبارته
قضاء الصلاة فيفصل فيه بين التضيق وغيره وهو الاوجه كنفل فيمنعها منه قبل شروعها
فيه وبعده من غير اذنه لانه متراخ وحقه فوري بخلاف ما تضيق به للتعدي بافطاره او

لضيق

لضيق زمنه بان لم يبق من شعبان الا ما يسعه فلا يمنعها ونفقتها واجبة والثاني انه ليس كالنفل فلا
يمنعها منه وله منعها من منذور صوم او صلاة مطلق ولو قبل النكاح وباذنه لانه موسع نعم
قياس ما مر في الاعتكاف من انها لو نذرت اعتكافا فاحتسبا بغير اذنه ودخلت فيه باذنه ليس
له منعها استثناؤه هنا وكذا يمنعها من منذور معين نذرته بعد النكاح بلا اذن منه بخلاف
ما لو نذرته قبل النكاح او بعده باذنه ومن صوم الكفارة ان لم تعص بسببه والاصح انه
لا منع من تعجيل مكتوبة اول وقت لحيازة فضيلته واخذ منه الزركشي وغيره جواز المنع
اذا كان التاخير افضل كنحو ابراد وبحث الاذرعي ان له المنع من تطويلها ابدا بل تقتصر على اكمل السنن
والاداب وفارق ما مر في الاحرام بطول مدته والثاني له المنع لاتساع وقت المكتوبة وحقه
على الفور ولا من سنن راتبة ولو اول وقتها كما يوخذ من تعليلهم لتاكدها مع قلة زمنها ويمنعها من
تطويلها بان زادت على ادنى الكمال فيما يظهر لانهم راعوا فضيلة اول الوقت فلم يبعد رعاية هذا
ايضا ويحتمل المنع من زيادة على اقل مجزئ ومعلوم ان العبرة في المسايل المختلف فيها بعقيدته
لا بعقيدتها وتجب بالاجماع لرجعية حرة او امة ولو حايلا المؤن الا مؤنة تنظف لبقاء
حبس الزوج وسلطنته نعم لو قال طلقت بعد الولادة فلي الرجعة وقالت بل قبلها فلا رجعة
له صدق بيمينه في بقاء العدة وثبوت الرجعة ولا مؤن لها لانها تنكر استحقاقها واخذ منه انه
لا تجب لها وان راجعها وكذا لو ادعت طلاقا باينا فانكره فلا مؤن لها كذا قالاه الرافعي وجعله
اصلا مقيسا عليه ويتجه ان محله كالذي قبله ما لم تصدقه الا مؤنة تنظف لانتفاء موجبها
من غرض التمتع فلو ظنت الرجعية حاملا فانفق عليها فبانت حايلا استرجع منها ما دفع
لها بعد عدتها التي تبين ان لا شيء عليه بعدها وتصدق في قدر اقرائها وان خالفت عادتها ويحلفها ان
كذبها فان لم تذكر شيئا وعرف لها عادة متفقة عمل بها او مختلفة فالاقل والا فثلاثة اشهر
ولو وقع عليه طلاق باطنا ولم يعلم به فانفق مدة ثم علم لم يرجع بما انفقه فيما يظهر كالمنكوحة
فاسدا بجامع انها فيهما محبوسة عنده وان لم يستمتع بها كما اقتضاه اطلاقهم ومحل رجوع من
انفق ظانا وجوبه بحيث لا حبس منه والحايل البائن بخلع او فسخ او انفساخ بمقارن او عارض على
الراجح او ثلاث لا نفقة ولا كسوة لها قطعا للخبر المتفق عليه بذلك ولانتفاء سلطنته عليها
وانما وجبت لها السكنى لانها لتحصين مائه الذي لا يفترق بوجود الزوجية وانتفائها وتجبان
كالخادم والادم لحامل بائن لاية وان كن اولات حمل فهو كالمستمتع برحمها لاشتغاله بمائه نعم
البائن بفسخ او انفساخ بمقارن للعقد كعيب او غرور لا نفقة لها مطلقا كما قالاه في الخيار لانه
رفع للعقد من اصله والوجوب انما هو لها لكن بسبب الحمل لانها تلزم المعسر وتتقدر وتسقط
بالنشوز كامتناعها من السكنى في لائق بها عينه لها وخروجها منه من غير عذر ولا تسقط بمضي
الزمان ولا بموته في اثنائها على الراجح اذ يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء والقول في تاخر
الولادة قول مدعيته وفي قول للحمل لتوقف الوجوب عليه فعلى الاول لا تجب لحامل عن شبهة
او نكاح فاسد اذ لا نفقة لها حال الزوجية فبعدها اولى قلت ولا نفقة ولا مؤنة لمعتدة وفاة
ومنها موت زوجها وهي في عدة طلاق رجعي وان كانت حاملا والله اعلم لصحة الخبر بذلك
ونفقة العدة ومؤنتها كمؤنة زوجة في جميع ما مر فيها ففي مقدرة كزمن النكاح لانها من
توابعه وقيل تجب الكفاية بناء على انها للحمل ولا يجب دفعها لها قبل ظهور حمل سواء اجعلناها
للحامل ام للحمل لعدم تحقق سبب الوجوب نعم ان اعترف به بوجوده كظهوره مؤاخذة له باقراره

فاذا ظهر الحمل ولو بقول اربع نسوة وجب المؤن لما مضى من وقت العلوق فتاخذه ولما بقي يوما بيوم
لقوله تعالى فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن وقيل انما يجب فيه ذلك حتى تضع للشك فيه ورد
بان الاصح ان الحمل يعلم ولو قيل ستة اشهر ولا تسقط مؤن العدة بمضي الزمان على المذهب
وان قلنا انها للحمل اذ هي المنتفعة بها وقيل ان قلنا انها لم تسقط او للحمل سقطت لانها نفقة
قريب فصل في حكم الاعسار بمؤن الزوجة اذا اعسر الزوج بها اي النفقة فان صبرت
زوجته ولم تمنعه تمتعا مباحا صارت وساير المؤن ما سوى المسكن لما مر انه امتاع دينا عليه
وان لم يفرضها حاكم لانها في مقابلة التمكين والا بان لم تصبر ابتداء او انتهاء بان صبرت ثم عن لها الفسخ كما
سيعلم من كلامه فلها الفسخ بالطريق الاتي على الاظهر لخبر الدارقطني والبيهقي في الرجل لا يجد
شيئا ينفق على امراته يفرق بينهما وقضى به عمر ولم يخالفه احد من الصحابة وقال ابن المسيب
انه من السنة وهو اولى من الفسخ بنحو العنة ولا فسخ لها بعجزه عن نفقة ماضية او عن نفقة
خادم نعم تثبت في ذمته وذكر الاذرعي بحثا ان من تخدم لنحو مرض فانها في ذلك كالقريب والثاني لا فسخ
لها للعموم وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وقياسا على الاعسار بالصداق بعد الدخول والاصح
ان لا فسخ بمنع موسر ومتوسط كما يفهمه قوله الاتي واما الى اخره حضر او غاب لانتفاء الاعسار المثبت
للفسخ وهي متمكنة من خلاص حقها في الحاضر بالحاكم بان يلزمه بالحبس وغيره وفي الغائب
يبعث الحاكم الى بلده والثاني نعم لحصول الضرر بالاعسار وشمل كلامه من تعذر تحليفها منه
لغيبته وان طالت وانقطع خبره فقد صرح في الام بانه لا فسخ ما دام موسرا وان انقطع خبره
وتعذر استيفاء النفقة من ماله انه ولم يعلم غيبته ماله في مرحلتين اخذا مما ياتي والمذهب
نقل كما قاله الاذرعي وافتى بها الوالد رحمه الله تعالى واذا اختار كثيرون الفسخ وجزم
به الشيخ في شرح منهجه ولا فسخ بغيبة من جهل حاله يسارا واعسارا بل لو شهدت بينة
بانه غاب معسرا لم تفسخ ما لم تشهد باعساره الان وان علم استنادها للاستصحاب ولو حضر
وغاب ماله فان كان ماله بمسافة القصر فاكثر من محله فلها الفسخ ولا تكلف الامهال للضرر والقدرة
بينه وبين المعسر ان هذا من شانه القدرة لتيسر اقتراضه بخلاف المعسر ومن ثم بحث الاذرعي انه
لو قال احضره وامكنه في مدة الامهال الاتية امهل والا بان كان على دونها فلا فسخ لانه في حكم
الحاضر ويومر بالاحضار عاجلا وقضية كلامهم انه لو تعذر احضاره هنا للخوف لم تفسخ ويحتمل
خلافه لتعذره ذلك ولو تبرع رجل ليس اصلا ولا سيدا للزوج بها عنه وسلمها لها لم يلزمها القبول
بل لها الفسخ لما فيه من المنة ومن ثم لو سلمها المتبرع له وهو سلمها لها لزمها القبول لانتفاء المنة
اما لو كان المتبرع ابا للزوج او جدا له وهو في ولايته لزمها القبول لدخولها في ملك الزوج تقديرا
وبحث الاذرعي ان مثله ولد الزوج وسيده قال ولا شك فيه اذا اعسر الاب وتبرع ولده
الذي يلزمه اعفافه او لا يلزمه ذلك ايضا في الاوجه وفيما بحثه في الولد الذي لا يلزمه
الاعفاف نظر ظاهر قيل وكذا في السيد لانتفاء علتهم التي نظروا اليها من ملك الزوج خلا اولى
ان يوجه ما قاله في السيد بان غضاضته بقية اتم من علاقة الوالد بولده وقدرته على الكسب الحلال
اللائق ومثل الكسب غيره اذا اراد تحمل المشقة بمباشرة فيما يظهر كالمال لان الضرورة تتقى
به فلو كان يكسب في يوم ما يفي بثلاثة ثم يبطل ثلاثة ثم يكسب ما يفي بها فلا فسخ لعدم مشقة
الاستدانة ح وليس المراد ان تصبر هنا اسبوعا بلا نفقة وانما المراد انه في حكم واجد نفقتها
وينفق مما استدانه لامكان الوفا ونعلم من ذلك انا مع كوننا نمكنها من مطالبته وتامره بالاستقلال

والانفاق

الانفاق لا تفسخ عليه لو امتنع لما تقرر انه في حكم الموسر الممتنع ويؤيده قولهم امتناع القادر
على الكسب عنه كامتناع الموسر فلا فسخ به ولا اثر لعجزه ان يرجى برؤه قبل مضي ثلاثة ايام وخرج
بالحلال الحرام فلا اثر لقدرته عليه فلها الفسخ وقول الماوردي والروياني الكسب بنحو
بيع خمر كالعدم وبنحو صنعة الملاهي المحرمة له اجرة المثل فلا فسخ لزوجته وكذا ما يعطاه
منجم وكاهن لانه عن طيب نفس فهو كالهبة مردود اذ الوجه انه لا اجرة لصانع محرم
لاطباقهم على انه لا اجرة لآلة لهو ونحوها وما يعطاه نحو المنجم انما يعطاه اجرة لا هبة فلا
وجه لكلامهما وانما تفسخ بعجزه عن نفقة معسر اذ الضرر انما يتحقق ح ولا يشكل عليه
قولهم لو حلف لا يتغدى او لا يتعشى حنث باكله زيادة على نصف عادته لان المدار ثم على العرف
وهو يصدق عليه انه تغدى او تعشى وههنا على ما تقوم به البنية وهي لا تقوم بدون
مد ولو لم يجد الا نصف مد غدوا ونصفه عشيا فلا فسخ والاعسار بالكسوة او ببعضها
الضروري كقميص وخمار وجبة شتاء بخلاف سراويل ومخدة وفراش واوان كهو بالنفقة
بجامع ان البدن لا يبقى بدونهما وكذا الاعسار بالادم والمسكن كهو بالنفقة في الاصح لتعذر
الصبر على دوام فقدهما قلت الاصح المنع في الادم والله اعلم لانه تابع مع سهولة قيام
البدن بدونه بخلاف نحو المسكن وامكانه بنحو مسجد كامكان تحصيل القوت بالسؤال وفي
اعساره بالمهر اقوال اظهرها تفسخ ان لم تقبض منه شيئا قبل وطء للعجز عن تسليم العوض
مع بقاء المعوض بحاله وخيارها حينئذ عقب الرفع الى الحاكم والامهال الاتي فوري فيسقط بتاخيره
من غير عذر نحو جهل كما هو ظاهر لا بعده لتلف المعوض به وصيرورة العوض دينا في الذمة نعم
يتجه عدم تاثير تسليم وليها من غير مصلحة فلها حبس نفسها بمجرد بلوغها فلها الفسخ
ولو بعد الوطء لان وجوده هنا كعدمه اما اذا قبضت بعضه فلا فسخ لها على ما افتى به ابن
الصلاح واعتمده الاسنوي والزركشي وغيرهما وفارق جواز الفسخ بالفلس بعد قبض
بعض الثمن بامكان التشريك فيه دون البضع لكن قال البارزي كالجوري بجواز الفسخ
ههنا ايضا قال الاذرعي وهو الوجه وافتى به الوالد رحمه الله تعالى والثاني يثبت الفسخ في
الحال والثالث لا فيهما ولا فسخ باعسار بمهر او نحو نفقة حتى يرفع الامر للقاضي او
نائبه ويثبت باقراره او ببينة عند قاض او محكم اعساره فيفسخه بنفسه او
ياذن لها فيه لانه مجتهد فيه كالعنة فلا ينفذ منها قبل ذلك ظاهرا ولا باطنا
وعدتها تحسب من وقت الفسخ فان لم تجد قاضيا ولا محكما بمحلها او عجزت عن الرفع
اليه كان قال لها لا افسخ حتى تعطيني مالا كما هو ظاهر استقلت بالفسخ للضرورة وينفذ
ظاهرا وكذا باطنا لابتناء الفسخ على اصل صحيح فاستلزم النفوذ باطنا وقد جزم بذلك
جمع ثم بعد تحقق الاعسار في قول تنجز الفسخ لتحقق سببه والاظهر امهاله ثلاثة ايام
وان لم يطلبه ذلك لانها مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض او غيره وقيل يمهل يوما واحدا
ولها الفسخ صبيحة الرابع بنفقته بلا مهلة لتحقق الاعسار الا ان يسلم نفقته التي للرابع
فلا تفسخ بما مضى لصيرورته دينا وليس لها اخذ نفقة يوم قدر على نفقته عن يوم قبله
عجز فيه عنها فان تراضيا على ذلك فاحتمالان ارجحهما نعم عند تمام الثالث بالتلفيق ولو
اعسر بعد نفقة الرابع بنفقة الخامس بنت على المدة ولم تستانفها وظاهر قولهم بنفقة
الخامس انه لو اعسر بنفقة السادس استانفتها وهو محتمل ويحتمل انه اذا تخللت ثلاثة

وجب الاستيناف او اقل فلا والاصح ان لها الفسخ حينئذ **ولو مضى يومان بلا نفقة وانفق**
الثالث وعجز الرابع بنت على اليومين لانها تتضرر بالاستيناف فتصبر يوما اخر ثم تفسخ
فيما يليه **وقيل تستانف** الثلاثة لجواز العجز الاول ورده الامام بانه قد يتخذ ذلك عادة
فيؤدي الى عظم ضررها **ولها** وان كانت غنية **الخروج زمن المهلة** نهارا **لتحصيل النفقة**
بنحو كسب او سؤال ان امكنها ذلك ببيتها او سؤال وليس له منعها لان حبسه لها انما هو في مقابلة
انفاقه عليها والاوجه تقييد ذلك بعدم الريبة والا منعها من الخروج او خرج معها **وعليها**
الرجوع لبيته **ليلا** لانه وقت الايواء دون العمل ولها منعه من التمتع بها كما قاله البغوي
ورجحه في الروضة وقال الروياني ليس لها ذلك وحمل الاذرعي وغيره الاول على النهار اي وقت
التحصيل والثاني على الليل وبه صرح في الحاوي وتبعه ابن الرفعة والاوجه عدم سقوط
نفقتها مع منعها له من الاستمتاع زمن التحصيل فان منعته ذلك في غير مدة التحصيل
سقطت نفقتها من المنع ولو حضر من فسخ نكاحها عليه وادعى ان له مالا بالبلد خفي على بينة الاعسار
لم يكفه حتى تشهد له بذلك بينة وانما تعلمه وتقدر عليه فحينئذ يبطل الفسخ كما قاله الغزالي
ولا اعتبار بعرض او عقار لا يتيسر بيعه كما يوخذ من كلامهما **ولو رضيت باعساره**
بالنفقة ابدا **او نكحته عالمة باعساره** بذلك **فلها الفسخ بعده** لتجدد الضرر كل يوم ورضاها
بذلك وعد نعم تسقط به المطالبة بنفقة يومه ويمهل بعده ثلاثة ايام لانه يبطل ما مضى
من المهلة **ولو رضيت باعساره بالمهر** او نكحته عالمة به **فلا** فسخ بعده لانتفا تجدد
الضرر فكان رضاها به امساكها عن المحاكمة بعد مطالبتها بالمهر لا قبلها لانها تؤخرها لتوقع يسار
ولا فسخ لولي امراة حتى **صغيرة ومجنونة باعسار بمهر ونفقة** لان الخيار منوط بالشهوة
فلا يفوض لغير مستحقه فنفقتهما في مالهما ان كان والا فعلى من تلزمه مونتهما قبل النكاح
وان كانت دينا على الزوج والسفيهة البالغة كالرشيدة هنا **ولو اعسر زوج امة**
بالنفقة فلها الفسخ وان رضي السيد لان حق قبضها لها ومن ثم لو سلمها لها من ماله لم يجبر
على ما قاله بعض الشراح لكن نص في الام على اجبارها اي لانه لا منة عليها فيه وخرج بالنفقة
المهر فالفسخ به له لانه المستحق لقبضه نعم المبعضة لابد في الفسخ فيه من موافقتها هي
ومالك البعض كما قاله الاذرعي اي بان يفسخا معا او يوكل احدهما الاخر ويظهر انه مفرع
على كلام ابن الصلاح المار اما اذا قلنا بانها تفسخ ببعض المهر فانه استقلالها به **فان**
رضيت فلا فسخ للسيد في الاصح لانه انما يتلقى النفقة عنها لانها لا تملك والثاني له
الفسخ لان الملك فيها له وضررها عايد اليه ورد بما مر **وله ان يلجيها** اي الملكة
اذ لا نفقة من غيرها **اليه** اي الفسخ **بان لا ينفق عليها** ولا يمونها **ويقول لها افسخي او**
جوعي دفعا للضرر والاوجه في المكاتبة انها كالقنة فيما ذكر الا في الجا سيدها لها ولو
اعسر سيد مستولدة عن نفقتها اجبر على تخليتها للكسب لتنفق منه او على ايجارها
ولا يجبر على عتقها او تزويجها ولا بيعها من نفسها فان عجزت عن الكسب انفق عليها
من بيت المال قال القمولي ولو غاب مولاها ولم يعلم له مال ولا لها كسب ولا كان بيت مال
فالرجوع الى وجه ابي زيد بالتزويج اولى للمصلحة وعدم الضرر **فصل** في مؤن الاقارب
يلزمه اي الفرع الحر او المبعض ذكرا كان او انثى **نفقة** اي مونة حتى نحو دواء واجرة
طبيب **الوالد** المعصوم الحر وقنه المحتاج له ونحو حقه ان وجب اعفافه او المبعض بالنسبة

لبعضه

لبعضه الحر لا المكاتب **والعلا** ولو انثى غير وارثين اجماعا ولقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا
معروفا وللخبر الصحيح ان اطيب ما اكل الرجل من كسبه وولده من كسبه **ويلزم** الاصل الحر
او المبعض ذكرا او انثى مونة **الولد** المعصوم الحر او المبعض كذلك **وان سفل** ولو انثى كذلك
لقوله تعالى وعلى المولود له الاية ومعنى وعلى الوارث مثل ذلك الذي اخذ منه ابو حنيفة وجوب
نفقة المحارم اي في عدم المضارة كما فسره ابن عباس رضي الله عنهما وهو اعلم بالقران من غيره
وقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فاذ الزمه اجرة الرضاع فكفايته الزم ومن
ثم اجمعوا على ذلك في طفل لا مال له والحق به بالغ عاجز كذلك لخبر هند خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف **وان اختلف دينهما** بشرط عصمة المنفق عليه كما مر لنحو مرتد وحربي
كما يجري عليه جمع اذ لا حرمة لهما لانه مامور بقتلهما وذلك لعموم الادلة وكالعتق ورد الشهادة
بخلاف الارث فانه مبني على المناصرة وهي مفقودة ثم وانما تجب **بشرط يسار المنفق** لانها
مواساة ونفقة الزوج معاوضة ويقبل قوله بيمينه في اعساره كما علم مما مر في الفلس حيث
لم يكذبه ظاهر حاله والا طولب ببينة تشهد له **بفاضل عن قوته وقوت عياله** من زوجته
وخادمها وام ولده كما الحقهما بهما الاذرعي بحثا وعن سائر مونهم وخص القوت لانه اهم لا عن
دينه كما صرح به الاصحاب في باب الفلس وذلك لخبر مسلم ابدا بنفسك فتصدق عليها فان فضل
عليها فان فضل شي فلاهلك فان فضل عن اهلك شي فلذي قرابتك وبعمومه يتقوى
ما مر عن ابي حنيفة الا ان يجاب بانه يستنبط من النص معنى يخصصه **في يومه** وليلته التي
تليه غدا وعشا ولو لم يكفه الفاضل لم يجب غيره **ويباع فيها ما يباع في الدين** من عقار
وغيره كمسكن وخادم ومركوب وان اعتادها لتقدمها على وفائه فيباع فيها ما يباع فيه بالاولى
فسقط ما قيل كيف يباع مسكنه لاكترا مسكن لاصله ويبقى هو بلا مسكن مع خبر ابدا بنفسك
على ان الخبر انما ياتي فيما اذا لم يبق معه بعد بيع مسكنه الا ما يكفي اجرة مسكنه او مسكن والده
وحينئذ المقدم مسكنه فذكر الخبر تاكيدا للاشكال وهم وكيفية بيع العقار لها كما سياتي
في نفقة العبد وصححه المصنف وصوبه الاذرعي والحق غير العقار به في ذلك مما يشق بيعه
شيا فشيا انه يستدان لها الى اجتماع ما يسهل بيعه فيباع فان تعذر بيع الجزء ولم يوجد
من يشتري الا الكل بيع الكل اما ما لا يباع فيه مما مر في باب الفلس ولا يباع فيها بل تترك
له ولممونه **ويلزم كسوبا كسبها** اي المونة ولو لحليلة الاصل كالادم والسكنى والاخدام حيث
وجب **في الاصح** ان حل ولاق به وان لم يجر به عادته لان القدرة بالكسب كهي بالمال في تحريم
الزكاة وغيره وانما لم يلزمه لوفا دين لم يعص به لانه على التراخي وهذه فورية ولعظم هذه
وانضباطها بخلافه ومن ثم لو صارت دينا بفرض قاض لم يلزمه الاكتساب لها ولا يجب عليه
سوال زكاة ولا قبول هبة فان حصل وفضل منه شي عما مر انفق عليه منه والثاني لا كما لا
يلزمه الكسب لوفا دينه ورد بما مر ومحل وجوب ذلك في حليلة الاصل تقدير نفقة
المعسرين فلا يكلف فوقها وانه قدر كما اقتضاه كلام الامام والغزالي وان اقتضى كلام الماوردي
خلافه **ولا تجب** المون **لمالك كفاية ولا** لشخص **مكتسبها** لاستغنائه به فان قدر على كسب ولم
يكتسب كلفه ان كان حلالا لائقا به والا فلا ولو قدرت الام او البنت على النكاح لم تسقط
مونتهما كما جزم به ابن الرفعة وفارق القدرة على الكسب بان حبس النكاح لا امد له بخلاف
سائر انواع الاكتساب فلو تزوجت سقطت نفقتها بالعقد وان اعسر وجها الى فسخها

لئلا يجمع بين نفقتين كذا قيل وفيه نظر لان نفقتها على الزوج انما تجب بالتمكين كما مر فكان انما
اعتبارها الا انه يقال انها تقدر تمكنها عليه مفوتة لحقها وعليه تحمله في مكانه فغيرها لا بد من
التمكين والا لم تسقط عن الاب فيما يظهر ويجب لفقير غير مكتسب ان كان زمنا او اعمى او
مريضا او صغيرا او مجنونا لعجزه عن كفاية نفسه ومن ثم لو اطاق صغير الكسب او
تعلمه ولاق به جاز للولي ان يحمله عليه وينفق منه عليه فان امتنع او هرب لزم الولي
انفاقه والا بان قدر على الكسب ولم يفعله ولم يكن كما ذكر فاقوال احسنها تجب للاصل
والفرع ولا يكلفان الكسب لحرمتهما وثانيها لا تجب لانه غني والثالث تجب لاصل فلا يكلف
كسبا لا فرع بل يكلف الكسب قلت الثالث اظهر والله اعلم لتاكد حرمة الاصل ولان تكليف
الكسب مع كبر سنه ليس من المعاشرة بالمعروف المامور بها ومحله كما بحث ان لم يشتغل
بمال ولده ومصالحه والا وجبت نفقته جزما وهي اي نفقة القريب الكفاية لخبر خذي
من ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف فيجب اعطاؤه كسوة وسكنى تليق بحاله وقوتا
واداما يليق بسنه كمؤنة الرضاع حولين وتعتبر رغبته وزهادته بحيث يتمكن معه من
التردد على العادة ويدفع عنه الم الجوع لا تمام الشبع كما قاله الغزالي اي المبالغة فيه
واما اشباعه فواجب كما صرح به ابن يونس وغيره وان يخدمه ويداويه ان احتاج وان
يبدل ما تلف بيده وكذا ان اتلفه لكنه يضمنه بعد يساره ان كان رشيدا كما قاله الاذرعي
ولا نظر لمشقة تكرار الابدال بتكرار الاتلاف لتقصيره بالدفع له لانه كان متمكنا من انفاقه
من غير تسليم وما يضطر الى تسليمه كالكسوة متمكن من توكيل رقيب به يمنعه من
اتلافها وتسقط مؤن القريب التي لم ياذن المنفق لاحد في صرفها عنه لغيبته بفواتها بمضي
الزمان وان تعدى المنفق بالمنع لانها وجبت لدفع الحاجة الناجزة مواساة وقد زالت
بخلاف نفقة الزوجة نعم لو نفاه ثم استلحقه رجعت امه اي مثلا عليه بها لانه مغتر بنفيه
الذي تبين بطلانه برجوعه عنه فعوقب بايجاب ما فوته به فلذا اخرجت هذه عن نظائرها
وكذا نفقة الحمل وان جعلت له لا تسقط بمضي الزمان لان الحامل لما كانت هي المنتفعة
بها التحقت بنفقتها ولا تصير دينا لما ذكر الا بفرض قاض بالغا او اذنه او للموت
ان تاهل في اقتراض وان تاخر الاقتراض عن الاذن كما اقتضاه اطلاقهم وان نازع فيه
السبكي وبحث انها لا تصير دينا الا بعد الاقتراض وهو كذلك كما سياتي وزعم ان ما في كلام
المصنف يصير عليه استثناء لفظيا لدخوله في ملك المستقرض فالواجب قضاء دينه لا
النفقة غير صحيح بل هو عليه استثناء حقيقي لان المستقرض صار كانه نائبه فالدين
انما هو في ذمته وانما تصير دينا باحد هذين ان كان لغيبة المنفق او منع صدر منه
مع تصيره دينا التاكد هاهنا لذلك وما ذكره كالرافعي من صيرورتها دينا بذلك هو المذهب وقول
جماعة من المتاخرين انه مردود نقلا ومعنى مردود نقلا اوضحه البلقيني وغيره لكن
صورته ان يقدرها الحاكم ويأذن لشخص في الانفاق على الطفل فاذا انفق صار دينا في ذمة
الغائب او الممتنع وهي غير مسالة الاقتراض واما اذا قال الحاكم قدرته لفلان على فلان
كذا ولم يقبض شيئا لم تصر دينا بذلك وهو غير مراد لهما نعم قد يقال لا يتاتى ذلك مع
قولهما او اذنه في اقتراض لغيبة او منع ويجاب عنه بان هذا الاذن في الاقتراض في الامر
تسقط قول من وهم هنا وعلم من كلام المصنف صيرورتها دينا بافراض القاضي واذنه بالاولى

لكن

لكن يشترط ان يثبت عنده احتياج الفرع وغنى الاصل وللقريب اخذ نفقته من مال قريبه
عند امتناعه ان لم يجد جنسها وله الاستقراض ان لم يجد له مالا وعجز عن الحاكم ويرجع ان
اشهد وقصد الرجوع والا فلا والاوجه جريان ذلك في كل منفق وللاب وان علا اخذ النفقة
من مال فرعه الصغير او المجنون بحكم الولاية وليس للام اخذها من ماله حيث وجبت لها
الا بالحاكم كفرع وجبت نفقته على اصله المجنون لعدم ولايتهما وعليها اي الام ارضاع ولدها
اللبا بالهمز والقصر وهو ما ينزل بعد الولادة ويرجع في مدته لاهل الخبرة كما بحثه الاذرعي وقيل
تتقدر بثلاثة ايام وقيل بسبعة وذلك لان النفس لا تعيش بدونه غالبا ومع ذلك لها
طلب الاجرة عليه ان كان لمثله اجرة كما يجب اطعام المضطر بالبدل ثم بعده اي ارضاعه
اللبا ان لم يوجد الا هي او اجنبية وجب ارضاعه على من وجدت ابقاء له ولها طلب الاجرة
ممن تلزمه مؤنته وان وجدتا لم تجبر الام خلية كانت او في نكاح ابيه وان لاق بها ارضاعه
لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى فان رغبت في ارضاعه ولو باجرة مثل
وهي منكوحة ابيه اي الطفل فله منعها في الاصح ليكمل تمتعه بها قلت الاصح ليس له منعها
وصححه الاكثرون والله اعلم لان فيه اضرارا بالولد لمزيد شفقتها له وصلاح لبنها له
فاغتفر لاجل ذلك نقص تمتعه بها الذي فرض لان فوات كماله لا يشوش اصل العشرة كما هو
واضح على ان غالب الناس يؤثر فقده تقديما لمصلحة ولده فعلم يعتبر العادة في ذلك
وما اعترض به هذا التصحيح غير ملاق له فالبحث اما غير منكوحة ابيه بان كانت خلية
فان تبرعت مكنت منه قطعا والا فكما في قوله فان اتفقا على ان الام ترضعه وطلبت اجرة
مثل له وقلنا ان للزوج استيجار زوجته لارضاع ولده وهو الاصح لتضمنه رضاه بترك
التمتع وفرض الكلام في الزوجة للاشارة الى ان هذا الخلاف في استيجارها والا فحكم الخلية
كذلك كما اندفع قول ابن تيمية ومن تبعه تخصيص الزوجة مع ذكر اصلها لغيرها ايضا لا وجه
له اجيبت وكانت احق به لوفور شفقتها ثم ان لم ينقص ارضاعها تمتعها استحقت النفقة ايضا
والا فلا كما لو سافرت لحاجتها باذنه كذا قالاه واعترضهما الاذرعي بان ذلك حيث لم يصحبها في سفرها
والا فلها النفقة وهو هنا مصاحبها فلتستحقها ويفرق بان من شان الرضاع ان يشوش
التمتع غالبا فان وجد ذلك بحيث فات به كمال التمتع سقطت والا فلا فلم ينظروا هنا للمصاحبة
ومن هذا الفرق يؤخذ ما افتيت به من ان الزوجة لو خرجت من البلد باذنه لصناعة لها
لم تسقط نفقتها بخلاف سفرها باذنه لحاجتها لتمكنه عادة من استرجاعها دون المسافرة
ولا يخالفه ما في كلامهما في العدد من انها لو خرجت لارضاع باذنه في البلد سقطت
وخرج بطلبت ما لو ارضعته ساكتة فلا اجرة لها لانها متبرعة او طلبت فوقها اي اجرة
المثل فلا تلزمه الاجابة لتضرره وكذا لا تلزمه الاجابة الى الحضانة الثابتة للام كما بحثه
العراقي ان رضيت الام باجرة المثل وباقل كما هو واضح وتبرعت به اجنبية صالحة للحضر
للولد ارضعها او رضيت باقل مما طلبته الام في الاظهر لاضراره ببذل ما طلبته حينئذ
وقد قال تعالى وان اردتم ان تسترضعوا اولادكم فلا جناح عليكم والثاني تجاب الام لوفور
شفقتها ومحل الخلاف اذا استمرئ الولد لبن الاجنبية والا اجيبت الام الى ارضاعه باجرة
المثل قطعا كما قاله بعض المتاخرين لما في العدول عنها من الاضرار بالرضيع وفي ولد حر
من زوجته حرة اما ولد رقيق وامه حرة فللزوج منعها كما لو كان الولد من غيره فلو كانت رقيقة والولد

حراً او قنّا فيحتمل اجابة من وافقه السيد منهما ويحتمل خلافه والاول اقرب وعلى
الاظهر لو ادعى الاب وجود متبرعة او راضية باقل من اجرة المثل وانكرت الام صدق
في ذلك بيمينه لانها تدعي عليه اجرة والاصل عدمها ولانه يشق عليه اقامة البينة وتجب الاجرة
في مال الطفل فان لم يكن له فعلى من تلزمه نفقته ومن استوى فرعاه قربا او بعداً ارثاً او عدمه
او ذكورة او انوثة انفقا عليه بالسوية وان تفاوتا يساراً او كان احدهما غنياً بمال والاخر
بكسب لاستوائهما في الموجب وهو القرب فان غاب احدهما دفع الحاكم حصته من ماله والا اقترض
عليه فان لم يعد امر الاخر بالانفاق والاوجه عدم لزوم تعرضه في امره الى نية الرجوع
بل يكون مجرد امره كافيا حيث لم ينو الباذل التبرع فذكر الرجوع في كلام من تعرض له تصوير
ومحل ذلك كما قاله الاذرعي اذا كان المامور اهلا لذلك مؤتمنا والا اقترض الحاكم منه وامر
عدلا بالصرف الى المحتاج يوما فيوما والا بان لم يستويا في ذلك بان كان احدهما اقرب والاخر
وارثا فالاصح اقربهما هو الذي ينفقه ولو انثى غير وارثة لان القرابة هي الموجبة لا الارث
فكانت الاقربية اولى بالاعتبار من الارث فان استوى قربهما كبنت ابن وابن بنت
فالاعتبار بالارث في الاصح لقوته حينئذ والوجه الثاني المقابل للاصح اولا ان الاعتبار
بالارث فينفقه الوارث وان كان غيره اقرب ثم القريب اذا استويا ارثا والوارثان المستويان
قربا الواجب عليهما المؤن كابن وبنت هل يستويان فيه ام يوزع المؤن عليهما بحسبه اي
الارث وجهان لم يرجحا شيئا منهما وجزم بالثاني في الانوار وهو المعتمد وهو نظير
ما رجحه المصنف فيمن له ابوان وقلنا ان مؤنته عليهما اي ولكن المرجح خلافه كما سياتي وان منع
الزركشي ما رجحناه واعتمد الاول ونقل تصحيحه عن جمع ورجحه ابن المقري وغيره ومن
له ابوان اي اب وان علا وام فنفقته على الاب ولو بالغا استصحابا لما كان في صغره ولعموم
خبر هند وقيل هي عليهما للبالغ العاقل لاستوائهما فيه بخلاف الصغير والمجنون لتميز الاب
بالولاية عليهما او اجتمع اجداد وجدات له لعاجز ان ادلى بعضهم ببعض فالاقرب هو
الذي ينفقه لادلاء الابعد به والا فالقرب وقيل الاعتبار بوصف الارث كما في الفرع وقيل
الاعتبار بولاية المال اي بالجهة التي تفيدها وان وجد مانعها كالفسق لانها تشعر بتفويض
التربية اليه ففي كلامه مضاف محذوف ومن له اصل وفرع وهو عاجز ففي الاصح ان
مؤنته على الفرع وان بعد كاب وابن ابن لان عصوبته اقوى وهو اولى بالقيام بشان ابيه
لعظم حرمته والثاني انها على الاصل استصحابا لما كان في الصغر والثالث انها عليهما لاشتراكهما
في العصوبة او له محتاجون من اصوله او فروعه او احدهما مع زوجته وضاق موجوده
عن الكل يقدم نفسه ثم زوجته لانها اكد اذ نفقتها لا تسقط بمضي الزمان ثم بعد الزوجة
يقدم الاقرب فالاقرب نعم يقدم ولده الصغير او المجنون على الام وهي على الاب كالجدة
على الجد وهو اعني الاب على الولد الكبير العاقل لكن الاوجه ان الاب المجنون مستو مع الولد
الصغير او المجنون ويقدم من اختص من احد مستويين قربا بمرض او ضعف كما تقدم بنت
ابن على ابن بنت لضعفها وارثها وابو اب على ابي ام لارثه وجد او ابن ابن على اب او ابن
غير زمن وتقدم العصبة من جدين وان بعد وجدة لها ولادتان على جدة لها ولادة
فقط والاقرب عدم التقديم هنا بنحو علم وصلاح ولو استوى جمع من كل وجه ومنع ما يجده
عليهم ان سد مسدا من كل والا اقرع وقيل يقدم الوارث وقيل يقدم الولي نظير ما مر

فصل

فصل في الحضانة وتنتهي في الصغير بالبلوغ وقال الماوردي بالتمييز وما بعده الى
البلوغ كفالة والخلف لفظي فيما يظهر نعم ياتي ان ما بعد التمييز يخالف ما قبله في التخيير وتوابعه
الحضانة بفتح الحاء لغة من الحضن بكسرها وهو الجنب لضم الحاضنة الطفل اليه وشرعا
حفظ من لا يستقل بامور نفسه كصبي ومجنون وتربيته بما يصلحه ويقيه عما يضره وقد
مر تفصيله في الاجارة ومن ثم قال الامام هي مراقبته على اللحظات والاناث اليق بها لانهن
اصبر عليها ولوفور شفقتهن ومؤنتها على من تلزمه النفقة ومن ثم ذكرت هنا وياتي هنا في
انفاق الحاضنة مع الاشهاد وقصد الرجوع ما مر انفا ويكفي كما قاله بعض شراح التنبيه
قول الحاكم ارضعيه واحضنيه ولك على الاب الرجوع وان لم يستاجرها فان احتاج الولد
الذكر والانثى لخدمة فعلى الوالد اخدامه بما يليق به عرفا ولا يلزم الام خدمته كما ياتي وان
وجبت لها اجرة الحضانة لما تقرر انها الحفظ والنظر في المصالح وهذا غير مباشرة الخدمة
واولاهن عند التنازع ام لخبر البيهقي والحاكم وصحح اسناده ان امراة قالت يا رسول الله
ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وان اباه طلقني وزعم انه ينزعه مني
فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي نعم يقدم عليها المكلف الانثى بلا زوجة محضون
تاتي وليه لها او نحو محضونة تطيق الوطء اذ غيرها لا يسلم اليه ولا حق لجد من رضاع ولا لمعتق
اما الرقيق محضا فهو لسيده فان كان مبعضا فهي بين قريبه ومالك بعضه بحسب الرق
والحرية فان اتفقا على المهايأة او على استئجار حاضنة او رضي احدهما بالاخر فذاك وان
تمانعا استاجر الحاكم من يحضنه والزمهما الاجرة ثم امهاتها المدليات باناث لمشاركتهن الام
ارثا وولادة يقدم اقربهن فاقربهن لوفور شفقته نعم يقدم عليهن بنت المحضون كما
ياتي بما فيه والجديد انه يقدم بعدهن ام اب وان علا كذلك وقدمن عليها لتحقق ولادتهن
ومن ثم كن اقوى ميراثا اذ لا يسقطهن الاب بخلاف امهاته ثم امهاتها المدليات باناث تقدم
القربى فالقربى كذلك ايضا ثم ام ابي اب كذلك ثم ام ابي جد كذلك اي ثم امهاتها المدليات
باناث تقدم القربى فالقربى والقديم انه تقدم الاخوات والخالات عليهن اي امهات
الاب والجد المذكورات لان الاخوات اشفق لاجتماعهن معه في الصلب او البطن ولان
الخالة بمنزلة الام رواه البخاري واجاب الجديد بان اولئك اقوى قرابة ومن ثم عتقن على
الفرع بخلاف هؤلاء وتقدم جزما اخت من اي جهة كانت على خالة لقربها وخالة على بنت اخ
وبنت اخت لانها تدلي بالام بخلافهما وتقدم بنت اخ وبنت اخت على عمة لان جهة
الاخوة مقدمة على جهة العمومة ومن ثم قدم ابن الاخ في الارث على عم وتقدم بنت اخت على
بنت اخ كبنت انثى كل مرتبة على بنت ذكرها ان استوت مرتبتهما والا فالعبرة بالمرتبة المتقدمة
وتقدم اخت وخالة وعمة من ابوين على اخت وخالة او عمة من احدهما لقوة قرابتها والاصح
تقدم اخت من اب على اخت من ام لقوة ارثها بالفرض تارة وبالتعصيب اخرى والثاني
عكسه لان تقديم الاخت للاب على الاخت للام كان لقوتها في الارث ولا ارث هنا وخالة
وعمة لاب عليهما لام لقوة جهة الابوة والثاني عكسه للادلاء بالام والاصح سقوط كل
جدة لا ترث وهي من تدلي بذكر بين انثيين كام ابي الام لادلائها بمن لا حق له هنا فهي
كالاجانب والثاني لا تسقط لولادتها لكنها تتاخر عن جميع المذكورات لضعفها وقولهما
ومثلها كل محرم يدلي بذكر لا يرث كبنت ابن البنت وبنت العم للام صحيح وزعم انه ذهول لان

كون بنت العم محرما غير صحيح لانه مثال للمدلية بمن لا ترث لا لفقد المحرمية وهذا ظاهر الوضوح
فلا ذهول فيه وعلم مما تقرر ان قول الشارح وبنت العم للام معطوف على قوله محرم لا انها
معطوفة على بنت ابن البنت **دون انثى قريبة غير محرم** لم تدل بذكر غير وارث علم مما مر
كبنت خالة وبنت عمة او عم لغير ام فلا تسقط على الاصح اما غير قريبة كمعتقة وقريبة
ادلت بذكر غير وارث او بوارث وبانثى والمحضون ذكر يشتهي فلا حضانة لها وعد في الروضة
من الحاضنات بنت الخال ورده ابن الرفعة اهـ والاسنوي له بل زاد البلقيني ان كلام الرافعي يدل
على ان ماذكره فيها سبق قلم لانه لا يستقيم مع ما تقدم لادلائها بذكر غير وارث وقد تقرر ان
من كان بهذه الصفة لا حضانة لها بخلاف بنت الخالة والعمة فانها تدلي بانثى وبخلاف بنت
العم اي العصبة فانها تدلي بذكر وارث مردود فقد اجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بان في الحاق
الساقطة الحضانة ثابتة لا قوي في النسب فانتقلت عنها الحضانة واما بنت الخال فقد تراخا
النسب فلم يؤثر فيها عدم ادلائها بوارث **وتثبت الحضانة لكل ذكر محرم وارث** كاب وان علا
واخ او عم لوفور شفقته **على ترتيب الارث** كما مر في بابه نعم يقدم هنا جد على اخ واخ لاب
على اخ لام كما في ولاية النكاح **وكذا** وارث قريب كما افاده السياق فلا يرد المعتق **غير محرم كابن**
عم وابن عم اب او جد بترتيب الارث هنا ايضا **على الصحيح** لقوة قرابته بالارث والثاني لا
لفقد المحرمية وفي تمثيله بابن العم اشارة الى اعتبار القرابة في الحاضن فاندفع القول بان
كلامه يشمل المعتق فانه وارث غير محرم مع انه لا حضانة له **ولا تسلم اليه** اي غير المحرم
مشتهاة لانه يحرم عليه نظرها والخلوة بها بل تسلم **الى امراة ثقة** لا اليه لكنه هو الذي
يعينها ولو باجرة من ماله لان الحق له في ذلك وله تعيين نحو بنته والاوجه اعتبار كونها
ثقة كما قاله الاسنوي لانا نشاهد كثيرا من غير الثقة جرها الفساد لمحرمها فابنة عمها
بالاولى فالرد عليه بان غيرتها على قريبتها بغني عن كونها ثقة مردود وقد علم انه لا تجوز
خلوة رجل بامراتين الان كانتا ثقتين يحتشمهما وما اقتضاه كلام جمع من تسليمها
لابنته توقف فيه الاذرعي ثم رجح قول الشامل وغيره انها تسلم للبنت ويمكن الجمع بان
يحمل الاول على ما اذا نزحت عنه لكونه مسافرا وابنته معه لا في رحله والثاني على خلافه
وافهم كلام المص تسليم الذكر له مطلقا ولو مشتهى وهو قضية كلام الروضة وصرح به ابن
الصباغ وصوب الزركشي عدم تسليم المشتهي له ويمكن حمل الاول على عدم ريبة والثاني على
خلافه **فان فقد في الذكر الارث والمحرمية** كابن خال او خالة او عمة **او فقد الارث** دون المحرم
كابي ام وخال وابن اخت وابن اخ لام او العرابة دون الارث كمعتق **فلا حضانة** لهم **في الاصح**
لضعف قرابتهم بانتفاء الارث والولاية والعقل ولانتفائها في الاخيرة والثاني له الحضانة
لشفقته بالقرابة **وان اجتمع ذكور واناث فالام** مقدمة على الكل المجبور لها دلالتها على الاب
بالولادة المحققة والانوثة اللايقة بالحضانة **ثم امهاتها** المدليات باناث وان علون لانهن في
معناها **ثم الاب** لانه اشفق من باقي ثم امهاته وان علون **وقيل تقدم عليه الخالة**
والاخت من الام او الاب او هما لادلائهما بالام كامهاتها ورد بضعف هذا الادلاء **وتقدم**
الاصل الذكر والانثى وان علا **على الحاشية** من النسب كاخت وعمة لقوة الاصول **فان**
فقد الاصل مطلقا وثم حواشي **فالاصح** انه يقدم منهم **الاقرب** فالاقرب ذكرا كان او انثى
كالارث ولا يخالف هذا ما مر من تقديم الخالة على ابنة اخ او اخت لان الخالة تدلي بالام

المقدمة

البنت مقدمة على الكل فكانت اقرب هنا مما تدلي بالموخر عن كثيرين **والا** بان لم يوجد فيهم اقرب كان استوى
جمع في القرب كاخ او اخت **فالانثى مقدمة** لانها ابصر واصبر **والا** بان لم يكن من المستوين قربا
انثى كاخوين او اختين **فيقرع** بينهما قطعا للنزاع والخنثى هنا كالذكر ما لم يدع الانوثة ويحلف
ولا حضانة على حر او رقيق ابتداء ولا دواما **لرقيق** اي لمن فيه رق وان قل لنقصه وان اذن سيده
لانها ولاية وهو على الفن لسيده لكن ليس له نزعه من احد ابويه الحر قبل التمييز وقد تثبت للام
فيما لو اسلمت ام ولد كافر فلها حضانة ولده التابع لها في الاسلام ما لم تتزوج لفراغها اذ
يمتنع على السيد قربانها مع وفور شفقتها ومع تزوجها لا حق للاب لكفره **ومجنون** ولو متقطعا
ما لم يقل كيوم في سنة لنقصه ويتجه ثبوت الحضانة في ذلك اليوم لوليه ولم ار لهم كلاما في الاغما
والاقرب ان الحاكم يستنيب عنه زمن اغمايه ولو قيل يجي ما مر في ولي النكاح لم يبعد **وفاسق** لانها
ولاية نعم يكفي مستورها كما قاله جمع ولا يكلف اثبات العدالة الا بحيث وقع النزاع بعد التسليم فان
رفع قبله احتاج المدعي الى اثباتها وعليه يحمل افتاء المص ولا تسمع بينة بعدم الاهلية الا مع بيان
السبب كالجرح **وكافر على مسلم** اذ لا ولاية له وبه فارق العكس لان المسلم يلي الكافر وهو كذلك **وناكحة**
غير ابي الطفل وان رضي زوجها كما لم يدخل بها للخبر المار انت احق به ما لم تنكحي واذا سقط حق الام
بذلك انتقل لامها ما لم يرض الزوج والاب ببقايه مع الام ولو نازع الاذرعي في ذلك اما ناكحة ابي
الطفل وان علا فحضانتها باقية اما الاب فظاهر واما الجد فلانه ولي تام الشفقة وقضيته ان تزوجها
باي الام يبطل حقها وهو كذلك وتنا قض فيه كلام الاذرعي وقد لا تسقط بالتزوج لكون الاستحقاق
بالاجارة بان خالع زوجته بالف وحضانة الصغير سنة فلا يؤثر تزوجها في اثناء السنة لان الاجارة
عقد لازم **الا ان** تزوجت من له حق في الحضانة اي في الجملة ورضي به كان تزوجت **الامة عمه وابن**
عمه وابن اخيه او اخته لامه اخاه لابيه **في الاصح** لان هولاء اصحاب حق في الحضانة والشفقة
تحملهم على رعاية الطفل فيتعاونان على كفالته بخلاف الاجنبي والثاني يبطل حقها لاشتغالها بالزوج
ولا حق له في الحضانة الان فاشبه الاجنبي ويتصور نكاح ابن الاخ فيما اذا كان المستحق
من الام وامها لما كانت تتزوج اخت الطفل لامه بابن اخيه لابيه فانها تقدم على ابن اخيه لابيه
في الاصح **وان كان** المحضون **رضيعا اشترط** في استحقاق نحو امه الحضانة اذا كان ذات
لبن كما في المحرر وافتى به الوالد رحمه الله **ان ترضعه على الصحيح** لعسر استيجار مرضعة تترك
منزلها وتنتقل الى منزل الحاضنة مع الاغتناء عن ذلك بلبن الحاضنة الذي هو امرا من غيره
لمزيد شفقتها فان امتنعت سقط حقها ولها ان ارضعته اجرة الرضاعة والحضانة وحينئذ يا
هنا ما مر فيمن رضيت بدون ما رضيت به اما اذا لم يكن لها لبن فتستحق جزما ومثلها الاصح
او على الاب استيجار من ترضعه عندها ويرد بما مر ويشترط ايضا سلامة الحاضنة من الم
يشغل كفالج او مؤثر في عسر الحركة في حق من يباشرها بنفسه دون من يدبر الامر ويباشره
غيره قاله الرافعي ومن عمى عند جمع وخالفهم اخرون والاوجه الموافق لكلام الرافعي المذكور
ما اشار اليه اخرون انها ان احتاجت لمباشرة ولم تجد من يتولى ذلك عنها اثر والا فلا وسوا
في ذلك الكبير والصغير ومن نحو برص كما في الشافي للجرجاني قال الاذرعي وهو حسن متعين
في نحو غير المميز ومن سفه اي حجر سفه كما هو ظاهر ومن جذام وبرص ان خالط الطفل لخشية
عليه من العدوى للخبر لا يورد ذو عاهة على مصح ومعنى لا عدوى انها غير مؤثرة بذاتها
وانما يخلق الله تعالى ذلك عند المخالطة كثيرا **فان كملت ناقصة** كان عتقت او افاقت او اسلمت

وافهم كلامه تبعا ... الكافر على الكافر صحيح

او رشدت او طلقت منكوحة ولو رجعيا حضنت حالا وان لم تنقض عدتها ان رضي المطلق ذو
المنزل بدخول الولد له وذلك لزوال المانع ومن ثم لو اسقطت الحاضنة حقها انتقلت لمن
يليها فاذا رجعت عاد حقها وان غابت الام او امتنعت فالحاضنة للجدة ام الام على
الصحيح كما لو ماتت او جنت وقضيته عدم اجبار الام ومحله حيث لم تلزمها نفقته والا اجبرت
كما قاله ابن الرفعة ومثلها كل اصل يلزمه الانفاق والثاني تكون الولاية للسلطان كما لو غاب الولي
في النكاح او عضل ورد بان القريب اشفق واكثر فراغا من السلطان مع طول امدها ولو قام
بكل من الاقارب مانع من الحاضنة رجع في امرها للقاضي الامين فيضعه عند الاصلح منهن
او من غيرهن كما بحثه الاذرعي وغيره خلافا للماوردي في قوله لا يختلف المذهب في ان انه احق
اذا لم يمنعوهن يكن باقيات على حقهن فان اذن زوج واحدة فقط فهي الاحق وان بعدت او
زوج ثنتين قدمت قرباهما هذا كله في غير المميز وللمميز الذكر والانثى ومرضا بطه ان
افترق ابواه من النكاح وهما اهل للحضانة مقيمان في بلدة واحدة وان فضل احدهما صاحبه
بدين او مال او محبة كان عند من اختار منهما ان ظهر للحاكم انه عارف باسباب الاختيار للخبر
الحسن انه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه والحق به الغلام المميز ومثله الغلامة
وظاهر كلامه تخيير الولد وان اسقط احدهما حقه قبل التخيير وهو كذلك خلافا للماوردي
والروياني فلو امتنع المختار من كفالته كفله الاخر فان رجع الممتنع منهما اعيد التخيير وان امتنعا
وبعدهما مستحقان لها كجد وجدة خير بينهما والا اجبر عليها من تلزمه نفقته لانها من جملة
الكفالة فان كان في احدهما مانع ومنه جنون او كفر او رق او فسق او نكحت من لا حق له
في الحضانة فالحق للاخر لانحصار الامر فيه ويخير المميز الذي لا اب له بين ام وان علت وجد وان
علا عند فقد من هو اقرب منه او قيام مانع به لوجود الولادة في الكل وكذا الحواشي فمنهم كالجد
ومنهم اخ او عم او ابنه الا ابن عم في مشتهاة ولا لحو ابنة نعته له تسلم اليه فيخير بين احدهم والام
في الاصح كالاب بجامع العصوبة ولانه صلى الله عليه وسلم خير ابن سبع او ثمان بين امه وعمه
رواه الشافعي او اب مع اخت شقيقة او لام او خالة حيث لا ام فيخير بينهما في الاصح لان
كلا منهما قائم مقام الام والثاني يقدم في الاولين الام وفي الاخير الاب فان فقد الاب ايضا
خير بين الاخت او الخالة وبقية العصبة كما هو الاقرب وظاهر كلامهم انه لا فرق في الاخت بين التي
للاب وغيرها لكن الماوردي قيدها بالتي لغير الاب لا التي لاب الا الام وهو ظاهر ومثل الاخت
للاب العمة وظاهر كلامهم عدم جريان التخيير بين ذكرين او انثيين كاخوين او اختين وهو ما
نقله الاذرعي في الانثيين عن فتاوي البغوي ونقل عن ابن القطان وعن مقتضى كلام غيره جريانه
بينهما وهو الاوجه لانه اذا خير بين غير المتساويين فبين المتساويين اولى فان اختار المميز
احدهما اي الابوين او من الحق بهما كما مر ثم اختار الاخر حول اليه لانه قد يظهر الامر على خلاف
ما ظنه او يتغير حال من اختاره اولا نعم ان ظن ان سببه قلة عقله فعند الام وان بلغ كما قبل التمييز
فان اختار الاب ذكر لم يمنعه زيارة امه اي لم يجز له ذلك كما صرح به البندنيجي ودل عليه كلام
الماوردي وتكليفها الخروج الى زيارته لانه يؤدي للعقوق وقطع الرحم وهو اولى منها بالخروج
ويمنع انثى ومثلها هنا وفيما ياتي الخنثى من زيارة امها لتالف الصيانة وعدم البروز والام
اولى منها بالخروج لزيارتها لسنها وخبرتها وظاهر كلامه عدم الفرق في الام بين المخدرة وغيرها
وهو كذلك خلافا لما بحثه الاذرعي من الفرق وظاهر كلامهم انه لو مكنها من زيارتها لم يحرم عليه

نعم

نعم لا يمنعها من عيادتها في المرض لشدة الحاجة اليها ويتجه ان محل تمكينها من الخروج عند انتفاء ريبة
زوج او الام يلزمه ولا يمنعها اي الاب الام دخولا عليهما اي الابن والبنت الى بيته زائرة لحديث
الخلوة بها محرمة ولا ريبة كما هو ظاهر نظير ما ياتي في عكسه دفعا للعقوق لكن لا تطيل المكث
والزيارة مرة في ايام على العادة لا في كل يوم الا ان يكون منزلها قريبا فلا باس بدخولها كل يوم
قاله الماوردي ونصب مرة على المصدر وعكسه الفارسي على الظرف فان مرضا فالام اولى بتمريضهما
لانها اهدى اليه واصبر عليه من غيرها فان رضي به في بيته بالشرطين المذكورين فذاك والا
ففي بيتها يكون التمريض ويعودهما ويجب الاحتراز عن الخلوة بها في الحالين ولا تمنع الام من
حضور تجهيزهما في بيته اذا ماتا وله منعها من زيارة قبرهما اذا دفنا في ملكه والحكم في العكس
كذلك ولو تنازعا في دفن من مات منهما في تربة احدهما اجيب الاب كما بحثه بعض المتاخرين وان مرضت
الام لزم الاب تمكين الانثى من تمريضها ان احسنت ذلك بخلاف الذكر لا يلزمه تمكينه من ذلك
وان احسنه وان اختارها اي الام ذكر فعندها يكون ليلا وعند الاب وان علا ومثله
وصي وقيم يكون نهارا وهو كالليل للغالب فنحو الاتوني ينعكس الحكم فيه كما مر نظيره في القسم كما بحثه
الاذرعي يؤدبه وجوبا بتعليمه طهارة النفس من كل رذيلة وتحليتها بكل محمود ويسلمه وجوبا
لمكتب بفتح الميم والتاء وهو اسم لمحل التعليم وسماه الشافعي الكتاب كما هو على الالسنة ولم يبال انه
جمع كاتب وحرفة يتعلم من الاول الكتابة ومن الثاني الحرفة على ما يليق بحال الولد وظاهر كلام
الماوردي انه ليس لاب شريف تعليم ولده صنعة تزري به لان عليه رعاية حظه ولا يكله الى امه
لعجز النساء عن مثل ذلك واجرة ذلك في مال الولد ان وجد والا فعلى من عليه نفقته وافتى ابن
الصلاح في ساكن ببلد ومطلقته بقرية وله منها ولد مقيم عندها في مكتب بانه ان سقط حظ
الولد باقامته عندها فالحضانة للاب رعاية لمصلحته وان اضر ذلك بامه ولو اخذه من ان مثل
ذلك الاولى ما لو كان في اقامته عندها بقرية ريبة قوية او اختارها انثى او خنثى كما بحثه الشيخ
ومرت الاشارة اليه فعندها ليلا ونهارا لاستوائهما في حقها اذ الاليق سترها ما امكن
ويزورها الاب على العادة كما مر ومقتضى ذلك منعه من زيارتها ليلا كما صرح به بعضهم لما
فيه من الريبة والتهمة وهو معلوم من اشتراطهم في دخوله على الام وجود مانع خلوة من نحو
محرم او امرأة وظاهر انها لو كانت بمسكن زوج لها امتنع دخوله الا باذن منه فان لم ياذن اخرجها
اليه ليراها ويتفقد حالها بالقيام بمصالحها وله بعد بلوغه الانفراد عن ابويه ما لم يثبت فيها ريبة
اولى نكاحها منعها من الانفراد بل يضمها اليه ان كان محرما والا فالى من يامنها بموضع لائق ويلاحظها
والاوجه كما قاله الماوردي في تصحيحه في امرد وثبتت ريبة في انفراده ان لوليه منعه منه كما ذكر
وان اختارهما اقرع بينهما لانتفاء المرجح وان لم يختر واحدا منهما فالام اولى لانها اشفق
واستصحابا لما كان وقيل يقرع بينهما اذ لا اولوية ويرد بمنع ذلك ولو اراد احدهما
سفر حاجة غير نقلة كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود المسافر لخطر السفر
سواء اكان طويلا ام قصيرا فان اراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الام وان
كان سفرها اطول ومقصدها ابعد او اراد احدهما سفر نقلة فالاب اولى به ان توفرت
به شروط الحضانة وان كان هو المسافر احتياطا لحفظ النسب ولمصلحة نحو التعليم والصيانة
وسهولة الانفاق نعم ان صحبته الام وان اختلف مقصدهما او لم تصحبه واتحد مقصدهما
دام حقها كما لو عاد لمحلها ومعلوم فيما اذا اختلف مقصدهما وصحبته انها تستحقها مدة

لاعتبر وانما يجوز سفره به بشرط امن طريقه والبلد اي المحل المقصود اليه فان كان احدهما
مخوفا امتنع السفر به واقر عند المقيم وكذا ان لم يصلح المحل المنتقل اليه كما قاله المتولي او كان
وقته شدة حر او برد كما قاله ابن الرفعة ونحن نبدأ لك كما قيده الاذرعي ويجوز له سلوك البحر كما
مر في الحجر وليس خوف الطاعون مانعا ان وجدت قرابته كما هو ظاهر اذ الاصل عدمه والفرار
بكل يتخلص بخلاف تحققه لحرمة الدخول الى محله والخروج منه لغير حاجة ماسة فقيد وشرط كون
السفر بقدر مسافة القصر لان الانتقال لما دونها كالاقامة بمحلة اخرى من بلد متسع لسهولة
مراعاة الولد ونسب للاكثرين وزاد بمنع سهولة رعاية مصالحه ح ولو نازعته في قصد النقلة
صدق بيمينه فان نكل حلفت وامسكته ومحارم العصبة كالاخ والعم في هذا اي سفر النقلة
كالاب فيقدمون على الام احتياطا للنسب بخلاف محرم لا عصوبة له كابي الام وخال واخ لام
وقال المتولي واقره في الروضة ان الاقرب كالاخ لو اراد النقلة وهناك ابعد كالعم كان اولى
وكذا ابن العم لذكر فيأخذه عند ارادته النقلة لما مر ولا يعطي انثى مشتهاة حذرا من الخلوة
المحرمة لانتفاء المحرمية بينهما فان رافقته بنته او نحوها المكلفة الثقة سلم المحضون الا
هو لا الانثى اليها لانتفاء المحذور ح فصل في مونة المماليك وتوابعها ان للنفقة ثلاثة
اسباب الزوجية والبعضية وملك اليمين ولما انهى الكلام على الاولين شرع في الثالث فقال
عليه كفاية رقيقه ذكرا كان او انثى او خنثى نفقة وكسوة وسائر مونا ته حتى ماء طهارته
ولو سفرا وتراب تيممه ان احتاجه وان كان اعمى زمنا ومدبرا ومستولدة وانقا وصغيرا
ومرهونا ومستاجرا وموصى بمنفعته ابدا ومعارا ومعلقا عتقه وكسوبا لقوله تعالى وهو كل
على مولاه ولخبر للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق وخبر كفى بالمرء اثما ان
يحبس عن مملوكه قوته رواهما مسلم وقيس بما فيهما ما في معناهما ولان السيد يملك كسبه وتصرفه
فيه فلزمته كفايته وافهم قوله كفاية رقيقه ان المعتبر كفايته في نفسه وان زادت على كفاية
مثله فيراعي رغبته وزهادته كما في نفقة القريب حتى يجب على السيد اجرة الطبيب وثمن
الادوية والاظهر يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في نفسه بداعية الطبع بل الرقيق اولى بذلك لان
القريب قد يتكلف تحصيله ويشمل كلامه كغيره مستحق القتل لحرابة او ردة او نحوهما
اذ لا تسقط كفايته بذلك لان قتله بجوعه تعذيب يمنع منه خبر مسلم واذا قتلتم فاحسنوا
القتلة ولان السيد متمكن من منع وجوبها عليه اما بازالة ملكه واما بقتله لان له ولاية
قتله بطريقه الشرعي وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه اذا كان غير محترم ويستثنى
المكاتب ولو فاسد الكتابة فلا يجب كفايته على سيده لاشتغاله بالكسب ولهذا تلزمه
كفاية ارقائه نعم ان احتاج لزمته كفايته كما سياتي في الكتابة وكذا لو عجز نفسه ولم
يفسخ سيده كتابته فعليه نفقته وهي مسئلة عزيزة النقل وتلزمه فطرة المكاتب كتابة
فاسدة لعدم تكررها كل يوم وكذا تستثنى الامة المزوجة حيث اوجبنا نفقتها
على زوجها ونفقة وكسوة منصوبان على التمييز والمعتبر في كفايته عرف البلد بالنسبة
لارقائهم من غالب قوت رقيق البلد وادمهم وكسوتهم من حنطة وشعير
وسمن وكتان وقطن وصوف وغيرها ولا بد من مراعاة حال السيد ايضا في يساره
فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه لخبر الشافعي للمملوك نفقته وكسوته
بالمعروف قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ولو كان السيد ياكل ويلبس دون

المعتاد

المعتاد غالبا بخلا او رياضة لزمه لرقيقه رعاية الغالب ولو تنعم بما هو فوق اللائق استحب
ان يدفع مثله ولا يلزمه ولا يكفي ستر العورة وان لم يتاذ بحر ولا برد لان ذلك يعد تحقيرا له
قاله الغزالي وهذا ببلادنا اما بلاد السودان ونحوها كما في المطلب وهذا يفهم قولهم
من الغالب فلو كانوا لا يستترون اصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى ويوخذ من التعليل
ان الواجب ستر ما بين السرة والركبة ويسن ان يناوله مما يتنعم به من طعام وادم وكسوة
لخبر انما هم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه
من لباسه قال الرافعي حمله الشافعي على الندب او على الخطاب لقوم مطاعمهم وملابسهم
متقاربة او على انه جواب سائل علم حاله فاجابه بما اقتضاه الحال نعم ينبغي في امرد جميل
يخشى من تنعمه بنحو ملبوسه لحوق ريبة من يتوطى به ووقوع في عرضه عدم استحبابه
ح والافضل ان يجلسه السيد معه للاكل اي بحيث لا ريبة تلحقه فيما يظهر ليتناول القدر
الذي يشتهيه فان لم يفعل وامتنع هو من جلوسه معه توقيرا للعظيم فرغ له في الدسم
لقمة كبيرة تسد مسدا لا صغيرة تهيج الشهوة ولا تقضي النهمة او لقمتين ثم يناوله ذلك وهذا
لمن ولي الطبخ آكد لخبر الصحيحين اذا اتى احدكم خادمه بطعامه فان لم يجلسه معه فليناوله
لقمة او لقمتين او اكلة او اكلتين فانه ولي حره وعلاجه والمعنى فيه تشوف النفس لما
تشاهده وهذا يقطع شهوتها والامر في الخبر محمول على الندب ندبا للتواضع ومكارم الاخلاق
ونقل الاسنوي نصا حاصله الوجوب ثم قال فظهر ان الراجح عند الشافعي الوجوب على خلاف
ما رجحه الرافعي ورده الاذرعي بان النص لا يدل على ذلك بل على ما رجحه الرافعي ولو اعطى
السيد رقيقه طعاما لم يجز له تبديله بما يقتضي تاخير الاكل الا لمصلحة للرقيق ولو فضل
نفيس الرقيق لذاته على خسيسه كره في العبيد وسن في الاماء وتسقط كفاية الرقيق بمضي الزمان
كنفقة القريب فلا تصير دينا الا بفرض قاض او نحوه وقال الروياني لو قال الحاكم لعبد رجل
غاب استدن وانفق على نفسك جاز وكان دينا على سيده ويبيع القاضي فيها ماله ان امتنع
منها او غاب كما في نفقة القريب وتحريره ان الحاكم يوجر جزءا من ماله بقدر الحاجة او جميعه
ان احتيج اليه او تعذر ايجار الجزء فان تعذرت اجارته باع جزءا منه بقدر الحاجة او كله ان احتيج
اليه او تعذر بيع الجزء هذا في غير محجور عليه اما هو فينبغي فعل الاحظ له من بيع الرقيق
واجارته او بيع مال اخر او الاقتراض على ما يفعله فان فقد المال بان لم يكن لمالكه مال ولو ببلد
قاض فقط فيما يظهر لانتفاء سلطنته عليه ح والمالك حاضر ممتنع من انفاقه وتعذرت
اجارته امره القاضي باجارة اي ان وفى بمونته فيما يظهر او بازالة ملكه عنه ببيعه او
اعتاقه دفعا للضرر والغرض ازالة ملكه عنه فان امتنع اجره الحاكم عليه او باعه كما مر
ويستدين عليه الى اجتماع قدر صالح عليه فيباع ح ما يفي به على الاصح في الروضة قال الاذرعي
وغيره ومحله اذا لم يتيسر بيعه شيئا فشيئا بقدر الحاجة كالعقار فان تيسر ذلك كالحبوب
والمائعات بيعت اي بلا استدانة انتهى وهو ماخوذ من كلامهم فان تعذر بيعه واجارته
فنفقته في بيت المال فان فقد فعلى المسلمين لانه من محاويجهم قال ابن الرفعة وتدفع
كفاية الرقيق لمالكه لان الكفاية عليه وهو المعني بانه من محاويج المسلمين لا للرقيق
قال الاذرعي وظاهر كلامهم انه ينفق من بيت المال او المسلمين مجانا وهو ظاهر ان كان
السيد فقيرا او محتاجا الى خدمته الضرورية والا فينبغي ان يكون قرضا انتهى قال القمولي

من نصفه حر ونصفه رقيق يجب نصف نفقته على سيده والنصف الآخر عليه فإن عجز عن القيام
به فيجب نصف نفقته في بيت المال وقال الزركشي وغيره نفقة المبعض أي المعجوز عن نفقته
في بيت المال إن لم تكن بينهما مهاياة والا فعلى من هي في نوبته انتهى وهذا في غير أم الولد أما
هي فلا تباع قطعا ولا يجبر على إعتاقها في الأصح بل تؤجر أو تزوج فإن لم يمكن فنفقتها في بيت
المال وللسيد إجبار أمته على إرضاع ولدها أي يجوز له ذلك سواء كان منه أم
مملوكا له من زوج أو زنا وحرا لأن لبنها ومنافعها له بخلاف الزوجة فإن الزوج لا يملك ذلك منها
ولو طلبت إرضاعه لم يجز له منعها منه لأن فيه تفريقا بين الوالدة وولدها إلا عند الاستمتاع
فله منعها منه ووضع الولد عند غيرها إلى فراغ استمتاعه وإلا إذا كان الولد حرا من غيره أو
مملوكا لغيره فله منعها من إرضاعه غير اللبا الذي لا يعيش الا به ويسترضعها غيره لأن
إرضاعه على والده أو مالكه نقله ابن الرفعة وغيره عن الماوردي وأقروه وله طلب
أجرة الرضاع من أبي ولدها الحر ومن سيد ولدها الرقيق ولا يلزمه التبرع به كما لا يلزم الحرة
التبرع به فإن تبرع به كان له ذلك وإن لم ترض به وكذا غيره أي غير ولدها إن فضل عنه أي عن
ريه إما لغزارة لبنها أو لقلة شربه أو لاغتنائه بغير اللبن في أكثر الأوقات أو موته
لما مر أن له تكليف غيره من سائر الأعمال التي تطيقها أما إذا لم يفضل عن ريه فلا يجبرها
على إرضاع غيره ولو بأجرة لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولأن طعامه اللبن فلا ينقص
عنه كالقوت وقد علم مما تقرر أن هذا إذا كان ولدها حرا من السيد أو مملوكا له وإلا فله
أن يمنعها من إرضاعه ويسترضعها غيره و على فطمه قبل حولين إن لم يضره بأن اجتزأ
بغير اللبن لأنه قد يريد التمتع بها ولا ضرر على الولد في ذلك و على إرضاعه بعدهما إن لم
يضرها ولا ضره الإرضاع واقتصر في كل من القسمين على الأغلب فلا يرد عليه ما زدناه سواء
أكان غير اللبن أم لا لأن لبنها ومنافعها له كما مر وليس لها الاستقلال بإرضاع ولا فطام إذ لا
حق لها في التربية وللحرة حق في التربية فليس لأحدهما أي الأبوين الحرين ويتجه إلحاق
غيرهما ممن له الحضانة عند فقدهما بهما في ذلك فطمه قبل حولين من غير رضى من الآخر لأنه
تمام مدة الرضاع فإن تنازعا أجيب الداعي إلى إكمال الحولين إلا إذا كان الفطام قبلهما أصلح
للولد فيجاب طالبه كفطمه عند حمل الأم أو مرضها ولم يوجد غيرها وكلامهم محمول على الغالب
كما ذكره الأذرعي ولأحدهما فطمه بعد حولين من غير رضى الآخر لم يجز بأن اجتزأ
بالطعام وكان في فصل معتدل الهواء ولهما الزيادة على الحولين لما مر حيث لا ضرر فيه لكن قال
الخطابي إنه يستحب عدمها إلا لحاجة ولا يكلف رقيقه عملا على الدوام إلا عملا يطيقه
على الدوام فيجوز له تكليفه إياه ويتبع في تكليفه ما يطيقه العادة كإراحته في وقت القيلولة
والاستمتاع وفي العمل طرفي النهار وإراحته من العمل إما في الليل إذا استعمله نهارا أو في النهار
إذا استعمله ليلا وإن اعتاد وأخدمه الأرقاء نهارا مع طرف في الليل اتبع عادتهم فعلم مما ذكر
أنه ليس له أن يكلفه عملا على الدوام لا يطيقه على الدوام لخبر مسلم المار فلا يجوز له أن يكلفه عملا
على الدوام يقدر عليه يوما ويومين ثم يعجز عنه فعلم أنه يجوز له أن يكلفه الأعمال الشاقة
في بعض الأوقات ولو كلف رقيقه ما لا يطيقه أو حمل أمته على الفساد أجبر على بيع كل
منهما إن تعين طريقا في خلاصه كما قيده الأذرعي ويجب على الرقيق بذل جهده في العمل
وترك الكسل فيه وتجوز مخارجته أي القن بشرط رضاهما فليس لأحدهما إجبار

الآخر

الآخر عليها لأنها عقد معاوضة فاعتبر فيها التراضي كغيره ويؤخذ من كونها عقد معاوضة
اعتبار الصيغة من الجانبين وأن صريحها خارجتك وما اشتق منه وأن كنايتها باذلتك عن
كسبك بكذا أو نحوه وهو خراج معلوم يؤديه كل يوم أو أسبوع أو شهر أو سنة مما يكسبه
حتما يتفقان عليه ففي الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم أعطى أبا طيبة صاعين أو صاعا
من تمر وأمر أهله أن يخففوا عنه خراجه وروى البيهقي أنه كان للزبير ألف مملوك يؤدون
الخراج لا يدخل بيته من خراجهم شيئا بل يتصدق بجميعه ومع ذلك بلغت تركته خمسين ألف
ألف وما بين ألف ألف رواه البيهقي ويشترط أن يكون له كسب مباح دائم يفي بالخراج فاضلا عن
نفقته وكسوته إن جعلهما فيه فإن زاد كسبه على ذلك فالزيادة بر وتوسيع من سيده له
وأن يكون ممن يصح تصرفه لنفسه لو كان حرا كما هو ظاهر ولو خارجه على ما لا يحتمله لم يجز ولزم
الحاكم بعدم معارضته فقد روى الشافعي بسنده عن عثمان أنه قال في خطبته لا تكلفوا
الصغير الكسب فيسرق ولا الأمة غير ذات الصنعة فتكتسب بفرجها وكذا رواه البيهقي ووقع
في النهاية عزوه إلى عمر ويجبر النقص في بعض الأيام بالزيادة في بعضها وقد علم أن مؤنته
تجب حيث شرطت من كسبه أو من مال سيده وما بحثه بعضهم من أن للولي مخارجة قن محجوره
لمصلحة محل نظر لأنه فيها متبرع وإن كانت بأضعاف قيمته وهو ممنوع منه نعم لو انحصر صلاحه
فيها وتعذر بيعه فنظير ما مر آخر الحجر من بيع ماله بدون ثمن مثله جاز للضرورة ويكره أن
يقول المملوك لمالكه ربي بل يقول سيدي ومولاي وأن يقول السيد عبدي وأمتي بل يقول غلامي
وجاريتي أو فتاي وفتاتي ولا كراهة في إضافة رب إلى غير المكلف كرب الدار ورب الغنم
ويكره أن يقول للفاسق أو المتهم في دينه يا سيدي وعليه أي مالك دواب لم يرد بيعها
ولا ذبح ما يحل منها علف بالسكون كما بخطه وهو الفعل وبفتحها وهو المعلوف إن لم تألف السوم
دوابه المحترمة وإن وصلت إلى حد الزمانة المانعة من الانتفاع بوجه وسقيها ويقوم مقامهما
تخليتها للرعي وورد الماء إن ألفت ذلك واكتفت به لحرمة الروح ولخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه
وسلم قال دخلت امرأة النار في هرة حبستها لا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض
بفتح الخاء وكسرها أي هوامها والواجب علفها وسقيها حتى تصل لأول الشبع والري دون
غايتهما ويجوز غصب العلف لها وغصب الخيط لجراحتها بدلهما إن تعينا ولم يباعا كما يجوز
أو العدول إلى التيمم بل يجب كل منهما حيث لم يجد مبيح تيمم كما هو ظاهر وعلى مقتني الكلب المباح
أن يطعمه أو يرسله أي ليأكل لا كسوائب الجاهلية أو يدفعه لمن له الانتفاع به ولا يحل
حبسه ليهلك جوعا ولا يجوز حبس الكلب العقور ليهلك جوعا بل يحسن قتله بحسب ما
يمكنه ويحرم تكليفها على الدوام ما لا تطيق الدوام عليه ولا يحل له ضربها إلا بقدر الحاجة
ويخرج بالمحترمة غيرها كالفواسق الخمس قال الأذرعي هل يجوز الحرث على الحمر الظاهر أنه
إن لم يضرها جاز والأولى والظاهر أنه يجب أن يلبس الخيل والبغال والحمير ما يقيها من الحر
والبرد الشديد بدين إذا كان ذلك يضرها ضررا بينا اعتبارا بكسوة الرقيق ولم أر فيه نصا انتهى
وهو ظاهر وفي كتب الحنابلة وهو جار على القواعد أنه يجوز الانتفاع بالحيوان في غير ما خلق
له كالبقر للركوب أو الحمل والإبل والحمير للحرث وقوله صلى الله عليه وسلم بينا رجل يسوق بقرة
إذ أراد أن يركبها فقالت إنا لم نخلق لذلك متفق عليه المراد أنه معظم منافعها ولا يلزم منه منع
غير ذلك فإن امتنع من القيام بكفاية دابته المحترمة أجبر في المأكول على بيع أو إجارة

او علف او ذبح و في غيره على بيع او اجارة او علف صونا لها عن التلف فان امتنع من ذلك اجبره
الحاكم ما يراه منه وظاهر ان ما مر في الرقيق يأتي هنا وان لم يكن له مال باعها الحاكم او جزءا منها
او اجرها عليه فان تعذر ذلك فعلى بيت المال كفايتها فان تعذر فعلى المسلمين كفطرة في الرقيق
ويأتي ما مر هناك ولو كان عنده حيوان يوكل وآخر لا يوكل ولم يجد الا نفقة احدهما وتعذر
بيعهما فهل يقدم نفقة ما لا يوكل ويذبح الماكول او يسوي بينهما فيه احتمالان لابن عبد
السلام قال فان كان الماكول يساوي الفا وغيره يساوي درهما ففيه نظر واحتمال انتهى والراجح
تقديم غير الماكول في الحالين **ولا يحلب من لبنها ما ضر ولدها** اي يحرم عليه ذلك لانه غذاؤه
كما في ولد الامة بل قال الاصحاب لو كان لبنها دون غذاء ولدها وجب عليه تكميل غذائه
من غيرها وانما يحلب الفاضل عن ريه قال الروياني والمراد ان يترك له ما يقيمه حتى لا يموت
قال الرافعي وقد يتوقف في الاكتفا بهذا قال الاذرعي وهذا التوقف هو الصواب الموافق
لكلام الشافعي والاصحاب وقال الزركشي بعد كلام الرافعي وهو كما قال وقد صرح الماوردي
وغيره بالحاقه بولد الامة في ذلك واستثني ما اذا عدل به الى غير لبن امه واستمرأه فانه
يجوز لان القصد سقيه ما يحيى به فان اباه ولم يقبله كان احق بلبن امه ويحرم عليه ان
يحلب منها ما يضره لقلة العلف ويحرم ترك الحلب ان ضرها والا كره للاضاعة ويسن
ان لا يستقصي الحالب في الحلب بل يترك في الضرع شيئا وان يقص اظفاره لئلا يؤذيها ويحرم
جز الصوف من اصل الظهر ونحوه كذا حلقه لما فيهما من تعذيب الحيوان قاله الجويني
ونص الشافعي في حرملة على الكراهة ويمكن حملها على كراهة التحريم للتعليل المار ويجب
على مالك النحل ان يبقي له من العسل في الكوارة قدر حاجتها ان لم يكفها غيره والا فلا
ذلك وان كان في الشتا وتعذر خروجها كان المبقي اكثر فان قام شي مقام العسل في
غذايها لم يتعين العسل قال الرافعي وقد قيل يشوي دجاجة ويعلقها بباب الكوارة
فتاكل منها ويجب على مالك دود القز اما تحصيل ورق التوت ولو بشرائه واما تخليته
لاكله ان وجد لئلا يهلك بغير فائدة ويجوز تشميسه عند حصول نوله وان هلك به كجواز
ذبح الحيوان **وما لا روح له كقناة ودار لا تجب عمارتها** على مالكها وعلله المتولي بان
ذلك تنمية للمال ولا تجب تنميته بخلاف البهائم يجبر على علفها لان في تركه اضرارا بها وفي معنى
حرمة الروح والبه يشير قول المصنف المذكور قال في الاستقصا ولهذا يأثم بمنعه فضل الماء
عن الحيوان ولا يأثم بمنعه عن الزرع ونقل الشيخان عن المتولي كراهة تركها حتى تخرب
ولذلك يكره ترك سقي الزروع والاشجار عند الامكان لما فيه من اضاعة المال قال الاسنوي
وقضيته عدم تحريم اضاعته لكنهما صرحا في مواضع بتحريمها كالقا المتاع في البحر بلا خوف
فالصواب ان يقال بتحريمها ان كان سببها اعمالا كالقا المتاع في البحر وبعدم تحريمها ان كان
سببها ترك اعمال لانها قد تشق ومنه ترك سقي الاشجار المرهونة بتوافق العاقدين فانه
جائز خلافا للروياني انتهى وعلم من تعليل الاسنوي ان الاعتراض عليه بمجرد ترك الاعمال
لا يكفي بل لا بد من تقييدها بالشاقة ليحترز من نحو ربط الدراهم في الكم ووضع المال في
الحرز متساقط قال ابن العماد في مسئلة ترك سقي الاشجار صورتها ان تكون لها ثمرة تفي بمونة
سقيها والا فلا كراهة قطعا قال ولو اراد بترك السقي تخفيف الاشجار لاجل قطعها للبنا
والوقود فلا كراهة ايضا انتهى وهذا في مطلق التصرف اما المحجور عليه فعلى وليه عمارة

عمارة

[عم]ارة وحمل الشجرة وزرعه بالسقي وغيره وفي المطلق اما الوقف فيجب على ناظره عمارته
حفظا له على مستحقيه عند تمكنه منها اما من ريعه او من جهة شرطها الواقف وفيما اذا
استعلق به حق لغيره فاما المؤجر عمارته ثم اختل فعليه عمارته ان اراد بقا الاجارة فان لم يفعل
كان للمستاجر قال الاذرعي لو غاب الرشيد عن ماله غيبة طويلة ولا نائب له هل يلزم
الحاكم ان ينصب من يعمر عقاره ويسقي زرعه وثمره من ماله الظاهر نعم لان عليه حفظ
مال الغيب كالمحجور بل وكذا لو مات عن ديون ترك زرعا وغيره وتعلقت به ديون مستغرقة
وتعذر بيعه في الحال فالظاهر ان على الحاكم ان يسعى في حفظه بالسقي وغيره الى ان يباع في
ديونه حيث لا وارث خاص يقوم بذلك ولم يحضرني في ذلك نقل خاص انتهى وهو ظاهر
والزيادة في العمارة على الحاجة خلاف الاولى وربما قيل بكراهتها وفي صحيح ابن حبان ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الرجل ليوجر في نفقته كلها الا في هذا التراب وفي ابي
داود كل ما انفقه ابن ادم في التراب فهو عليه وبال يوم القيامة الا ما الا ما اي الا ما لا بد منه
وما لم يقصد بالانفاق في البناية مقصدا صالحا كما هو معلوم ولا تكره عمارة لحاجة وان
طالت والاخبار الدالة على منع ما زاد على سبعة اذرع والا فيه الوعيد الشديد محمول على
من فعل للخيلاء والتفاخر على الناس ويكره للانسان ان يدعو على ولده او نفسه او ماله
او خدمه لخبر مسلم في اخر كتابه وابي داود عن جابر ابن عبد الله قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم لا تدعوا على انفسكم ولا تدعوا على اولادكم ولا تدعوا على خدمكم ولا تدعوا على اموالكم
لا توافقوا من الله ساعة يسال فيها عطا فيستجيب لكم واما خبر ان الله لا يقبل دعا حبيب
على حبيبه فضعيف

تم الجزء الثالث ولله الحمد والمنة
نسال الله الاعانة على تتميم الشرح وله الفضل والنعمة بتاريخ يوم السبت
المبارك خامس شهر ربيع الاول من شهور سنة ثمانين والف من
الهجرة النبوية على صاحبها افضل الصلاة والسلام على يد فقير
عفو ربه محمد بن احمد الرملي الانصاري الشافعي غفر الله
له ولوالديه ولمشايخه ومحبيه وذريته ولجميع المسلمين
وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم وصلى الله على
سيدنا محمد وعلى اله
وصحبه
وسلم